GLASER

Bemerkungen über den von Herr
Regierungsrath Benz
Bearbeiteten Entwurf eines
Strafgesetzbuches.
1867

Bemerkungen

über den von

Herrn Regierungsrath Benz

bearbeiteten

Entwurf eines Strafgesetzbuches

für

den Kanton Zürich.

Von

Dr. Julius Glaser,

ord. Professor der Rechte an der Wiener Universität.

Wien, 1867.

Verlag der G. J. Manz'schen Buchhandlung.

Allgemeine Bemerkungen.

Indem ich mich anschicke, der ehrenden Aufforderung nachzukommen, meine Ansichten über den Entwurf eines Straf-Gesetzbuches für den Canton Zürich darzulegen, freue ich mich, damit beginnen zu können, daß ich meine fast uneingeschränkte Zustimmung zu der principiellen Haltung des Entwurfes und zu der Aufgabe, welche ihm gestellt wurde, und welche in den Motiven mit großer Klarheit dargelegt ist, erkläre. Ich stelle diese Erklärung um so bereitwilliger voran, weil die nachfolgenden Bemerkungen der Natur der Sache nach, um des Zweckes willen, der durch sie erreicht werden soll, fast durchaus negative Seiten des Entwurfes hervorheben und Abänderungsanträge darauf gründen.

Vergleicht man den vorliegenden Entwurf mit anderen Straf-Gesetzbüchern und namentlich mit demjenigen Gesetze, an dessen Stelle zu treten er bestimmt ist, so wird man sich bald überzeugen, daß er eine durchgreifende Verbesserung, einen wahren Fortschritt anbahne. Es zeigt sich dieß namentlich an den zwei Hauptrichtungen des Entwurfes.

Demselben war nämlich die doppelte Aufgabe gestellt: I. in sachlicher Hinsicht ein den Fortschritten der Wissenschaft, dem milderen Geiste der Zeit entsprechenderes Strafensystem herzustellen, II. in formeller Beziehung durch Einfachheit und Volksthümlichkeit der Fassung dem Verständniß des Volkes überhaupt näher zu kommen, namentlich aber die Mitwirkung der Geschwornen bei der Strafrechtspflege zu erleichtern.

Nur über diese beiden Hauptpunkte glaube ich schon hier mich aussprechen, alles Uebrige der an die einzelnen Paragraphe sich anschließenden Erörterung vorbehalten zu sollen.

I.

Das Strafensystem des Entwurfes*) folgt den nunmehr nahezu unbestrittenen Forderungen der Zeit: Hinwirken auf die Besserung des zu Strafenden, Beseitigung jedes irgend entbehrlichen Strafübels, namentlich jeder Bestrafungsweise, welche auf die Herabwürdigung des Sträflings eigens ausgeht, den strafenden Staat selbst aber als bar=

---

*) Es ist zum Verständniß nothwendig, den das Strafensystem darlegenden Titel: „Von den Strafen“ gleich hier mitzutheilen.

Von den Strafen.

§. 3.

Die gegen Verbrechen oder Vergehen anzuwendenden Strafen sind:
1. Freiheitsstrafen;
2. Ehrenstrafen;
3. Vermögensstrafen.

§. 4.

Arten der Freiheitsstrafen sind:
1. Zuchthaus;
2. Arbeitshaus;
3. Gefängniß;
4. Verweisung.

§. 5.

Die Zuchthausstrafe dauert von Einem Jahre bis auf Lebenszeit.

§. 6.

Der zur Zuchthausstrafe Verurtheilte wird in der Strafanstalt verwahrt, zur Arbeit angehalten und reglementarisch beköstigt und bekleidet.

Die Zuchthausstrafe hat den Verlust des Activbürgerrechtes auf Lebenszeit und die Bevogtigung während der Strafzeit zur Folge.

§. 7.

Die Arbeitshausstrafe beträgt wenigstens 6 Monate und höchstens 10 Jahre.

§. 8.

Die Arbeitshaus=Gefangenen werden in der Strafanstalt verwahrt, zur Arbeit angehalten und nach den Bestimmungen des Reglements beköstigt.

§. 9.

Die Dauer der Gefängnißstrafe ist wenigstens 24 Stunden und höchstens 18 Monate.

§. 10.

Die Gefängnißstrafe besteht darin, daß der Verurtheilte in eine Verhaftsanstalt eingeschlossen wird. Die Auswahl der Nahrung und der Beschäftigung steht ihm innerhalb der Schranken der Hausordnung frei, wenn er die Kosten des Unterhaltes bezahlen kann. Im anderen Falle wird er reglementarisch beköstigt und angemessen beschäftigt.

barisch und grausam erscheinen läßt. Es drückt sich dieß namentlich in der Beseitigung der Kettenstrafe, in dem Wegbleiben der Prügelstrafe aus. Der Entwurf geht über das bisher allgemein Anerkannte, namentlich durch die Abschaffung der Todesstrafe und durch

---

§. 11.

Muß ein zur Zuchthaus- oder Arbeitshaus- oder Gefängnißstrafe Verurtheilter nach angetretener Strafe wegen Krankheit in eine von der Verhaftsanstalt getrennte Heilanstalt gebracht werden, so wird die Dauer seines Aufenthaltes in der letzteren in die Strafzeit eingerechnet.

§. 12.

Personen unter 20 Jahren, welche zur Zuchthaus- oder Arbeitshausstrafe verurtheilt werden, sollen nach dem Ermessen des Richters während der ganzen Strafzeit oder während des größten Theiles derselben abgesondert eingesperrt werden.

§. 13.

Die Verweisung besteht entweder in Verweisung aus der Eidgenossenschaft oder aus dem Canton.

Diese Strafe ist nur gegen Ausländer zuläßig. Sie darf sowohl selbstständig als in Verbindung mit einer anderen Freiheitsstrafe, bis auf Lebenszeit erkannt werden.

§. 14.

Die Verweisung aus der Eidgenossenschaft oder aus dem Canton besteht in dem Verbote, während einer bestimmten Zeit den Boden der Schweiz oder des Cantons Zürich zu betreten.

§. 15.

Als Ehrenstrafen sind gesetzlich aufgestellt:

1. Verlust des Activbürgerrechtes;
2. Amtsentsetzung und Einstellung im Amte;
3. Unfähigkeits-Erklärung, Vormund, Curator oder Geschworner zu sein;
4. Verbot des Besuches von Wirths- und Schänkhäusern.

§. 16.

Der Verlust des Activbürgerrechtes, wenn diese Strafe nicht als Folge der Zuchthausstrafe auf Lebenszeit eintritt, kann nur für die Dauer von längstens 8 Jahren beschlossen werden. Sie wird stets vom Zeitpunkte der abgelaufenen Freiheitsstrafe an berechnet.

Diese Bestimmung findet auch Anwendung auf die Erklärung der Unfähigkeit, Vormund, Curator oder Geschworner zu sein.

§. 17.

Die Amtsentsetzung hat zur Folge, daß der Bestrafte zur neuen Bekleidung von Stellen oder Bedienstungen für eine durch das Urtheil zu bestimmende Zeit von 2 bis 10 Jahren unfähig ist. Mit der Einstellung in einem Amte oder einer Bedienstung ist stets Entziehung des Gehaltes und der Diensteinkünfte verknüpft. Sie kann auf höchstens 3 Jahre erkannt werden.

die Einführung der Beurlaubung für den Rest der Strafzeit hinaus.

In beiden Beziehungen stimme ich dem Entwurfe vollständig bei. Man kann in unserer Zeit den Streit über die Rechtmäßigkeit der

§. 18.

Das Verbot des Besuches von Wirthshäusern soll sich auf nicht länger als zwei Jahre erstrecken.

§. 19.

Die Vermögensstrafen bestehen in:

1. Geldbußen bis auf den Betrag von Frk. 10,000.
2. Einziehung einzelner Sachen, wenn dieselben zu verbrecherischen Zwecken dienen.
3. Untersagung der Betreibung eines bestimmten Berufes oder Gewerbes.

§. 20.

Das Recht, einen bestimmten Beruf oder ein Gewerbe zu betreiben, kann auf die Dauer von 2 bis 6 Jahren entzogen werden.

§. 21.

Im Allgemeinen gelten für die Verbindung der verschiedenen Strafarten folgende Regeln:

a) die in den §§. 13 bis 18 und 20 bezeichneten Strafarten können von dem Richter mit den übrigen in diesem Gesetzbuche für zulässig erklärten Strafen verbunden werden, auch wenn das Gesetz solches nicht ausdrücklich vorschreibt. Jedoch soll die Verbindung eine verhältnißmäßige Verminderung der zu erkennenden Freiheitsstrafe bewirken, und es sollen insbesondere die Nachtheile in Anschlag gebracht werden, welche aus der Amtsentsetzung, Entziehung des Rechtes, gewisse Berufsarten zu betreiben u. s. w. in ökonomischer Beziehung für den Bestraften entspringen;
b) mit Zuchthausstrafe können Geldbußen niemals verbunden werden, dagegen stets mit Arbeits- und Gefängnißstrafe, selbst wenn das Gesetz dieses nicht speciell festsetzt.

§. 22.

Wo die Umwandlung einer Strafe in eine andere nothwendig wird, gelten folgende Bestimmungen:

a) wenn eine Umwandlung der einen Art der Freiheitsstrafe in eine andere erfolgen muß, so ist einjähriges Zuchthaus einer Arbeitshausstrafe von 18 Monaten, einjährige Arbeitshausstrafe einer Gefängnißstrafe von 14 Monaten gleich zu achten;
b) wenn anstatt der andern Freiheitsstrafen die Verweisung eintritt, so soll sie das Vierfache der Zuchthausstrafe, das Dreifache der Arbeitshausstrafe und das Zweifache der Gefängnißstrafe betragen;
c) wenn Geldbuße in Gefängniß umzusetzen ist, so sollen je 4—10 Frk. Buße einem Tage Gefängniß gleichkommen.

§. 23.

Strafen, welche durch rechtskräftiges Urtheil festgestellt sind, können eine Abänderung erleiden:

Todesstrafe, als einen solchen, der niemals zu einem völligen Austrage zu bringen sein wird, ja selbst den über die Brauchbarkeit der Todesstrafe für die Zwecke der Strafrechtspflege dahin gestellt sein lassen; es wird für jedes neue Gesetzeswerk schon die Erwägung maßgebend

---

a) durch Begnadigung;
b) durch Rehabilitation;
c) im Falle der Unmöglichkeit der Vollziehung;
d) bei besonderem Wohlverhalten des Sträflings durch bedingte Beurlaubung.

§. 24.

Bei der Zuchthausstrafe und der Arbeitshausstrafe, die länger als 5 Jahre dauert, kann Begnadigung durch den Großen Rath eintreten.

§. 25.

Die Rehabilitation in Bezug auf die in §. 15 Ziffer 1 und 3 und §. 20 Ziffer 3 bezeichneten Strafen kann durch Beschluß des Obergerichtes erfolgen.

§. 26.

Ueber das Verfahren bei der Begnadigung und der Rehabilitation enthält das Gesetz über das Strafverfahren die weiteren Bestimmungen.

§. 27.

Eine Abänderung der in einem Urtheil festgesetzten Strafe kann ferner eintreten, wenn die Vollziehung der betreffenden Strafe unmöglich wird, oder wenn in derselben für den Bestraften ein weit größeres Uebel liegt, als der Richter zur Zeit der Urtheilsfällung annehmen konnte.

In diesen Fällen kann Verwandlung der ganzen durch das Urtheil ausgesprochenen Strafe, oder eines noch nicht vollzogenen Theiles derselben in eine andere Strafe stattfinden, so jedoch, daß letztere ein möglichst gleiches Maß von Uebel für den Bestraften enthält, wie durch das Strafurtheil bezweckt wurde.

§. 28.

Eine Abkürzung der Freiheitsstrafe kann auch in der Weise eintreten, daß der Sträfling durch die Direction der Justiz mit Beisitzern für den Rest seiner Strafzeit beurlaubt werden darf:

a) wenn er eine Freiheitsstrafe von wenigstens 18 Monaten zu erstehen und davon mindestens zwei Drittheile abgesessen hat. Besteht die Strafe in lebenslänglichem Zuchthause, so müssen 20 Jahre dieser Strafe erstanden sein;
b) wenn derselbe sich während der Strafzeit so gut verhalten hat, daß man daraus den Schluß ziehen kann, es sei Besserung eingetreten;
c) wenn der Sträfling den Willen und die Mittel besitzt, auf redliche Weise sein Auskommen zu finden;
d) wenn er, sofern er außer dem Canton sich aufhalten muß, den Nachweis dafür leistet, daß für die Zeit des Urlaubes an dem neuen Aufenthaltsort die erforderliche Aufsicht von Seite der Behörden übernommen werde.

§. 29.

Der Beurlaubte wird außer dem Falle der Verübung eines neuen Ver-

sein, daß die Todesstrafe der Sinnesart unserer Zeit, daß sie unserer Gesittung immer fremder wird, immer mehr als eine isolirte Erscheinung, als ein letzter Rest eines auf ganz anderen Grundlagen ruhenden Criminalwesens auf Widerspruch und immer steigenden Widerwillen stößt, und daß aus dieser Thatsache allein schon der Verwaltung der Strafrechtspflege Hindernisse erwachsen, Nachtheile, welche die Vortheile, die man sich von der Androhung und Vollstreckung der Todesstrafe etwa verspricht, immer auffallender überwiegen. Es sei hier nur das eine Moment hervorgehoben, daß, wo es sich um die Todesstrafe handelt, das Entsetzen, welches Jeden bei dem Gedanken an die Möglichkeit eines Justizmordes ergreift, in allen Stadien des Verfahrens von den ersten Nachforschungen bis zur Entscheidung über die Begnadigung dermaßen einwirkt, daß die Procedur zu einer ganz exceptionellen wird. Thatsache ist, daß, wo nur der leiseste Zweifel angeregt werden kann, von der Vollstreckung der Todesstrafe kaum die Rede sein wird, und daß fast nur das Geständniß jeden Zweifel verstummen macht. Eben dadurch aber wird die Todesstrafe mehr und mehr auf die geständigen und also zumeist minder verhärteten Verbrecher beschränkt. — Auch abgesehen davon, bereitet der Umstand, daß die Todesstrafe durch eine unausfüllbare Kluft von allen anderen Strafarten getrennt ist, einer gleichmäßigen Vertheilung der Strafübel große Hindernisse. Mehr als sonst ist man genöthigt, sie statt dem Richter dem Begnadiger anheimzustellen. Und da tritt nun in einem Lande, wo über letztere eine zahlreiche Körperschaft abzustimmen hat, noch das hinzu, daß leicht eine Entscheidung durch eine geringe Stimmenmehrheit

---

brechens zur Entstehung des Restes der Strafe durch die Direction der Justiz wieder einberufen:

a) wenn er arbeitslos herumstreicht, oder gegründeter Verdacht dafür vorhanden ist, daß er nicht auf ehrliche Weise sein Auskommen suche;
b) wenn er mit übelberüchtigten Personen, namentlich entlassenen Sträflingen umgeht;
c) wenn er ein leichtsinniges Leben führt und die ihm ertheilte Mahnung fruchtlos geblieben;
d) wenn er ohne Bewilligung der Polizeidirection seinen Aufenthaltsort verändert oder in anderer Weise die Befehle der Direction nicht befolgt.

§. 30.

Ist das Betragen des Beurlaubten befriedigend und sind seit der Ertheilung des Urlaubes wenigstens zwei Jahre verstrichen, so kann der Regierungsrath den Rest der Freiheitsstrafe auf das Gesuch des Bestraften erlassen.

erfolgen und dadurch aller Welt augenscheinlich machen kann, daß Tod und Leben des Verbrechers schließlich vom Zufalle abhänge. — So wie hierin ein dem Canton Zürich eigenthümliches Motiv für die Abschaffung der Todesstrafe liegt, so erleichtern ihm seine Verhältnisse andererseits diesen wichtigen Schritt in einer ungewöhnlichen Weise. Ueberzeugt, daß die Todesstrafe aus unserer Welt in nicht ferner Zeit verschwinden müsse, wenn nicht durch außerordentliche Ereignisse überhaupt der Fortschritt unserer Gesittung aufgehalten, eine Umkehr zu rauherem Wesen herbeigeführt wird, glaube ich doch, daß kein Staat anders als mit größter Vorsicht an die Beseitigung der Todesstrafe gehen sollte. Es muß volle Beruhigung darüber erlangt sein, daß man nicht genöthigt sein werde, auf die Todesstrafe zurückzugreifen. Dieß hat man in Zürich wohl kaum zu besorgen. Zwar ist der Uebergang mit Rücksicht auf die große Strenge des jetzt bestehenden Strafgesetzes ein ziemlich schroffer. Allein im Uebrigen kann wohl ein kleines Staats-Gebiet, in welchem todeswürdige Verbrechen selten vorkommen, in welchem die öffentliche Sicherheit durch nichts auffallend gefährdet wird, wo vielmehr die Erhaltung derselben durch den Wohlstand, die Arbeitsamkeit und Homogeneität der Bevölkerung sehr erleichtert wird, wo ferner die große Schwierigkeit, welche sich anderswo der Abschaffung der für hochverrätherische Attentate angedrohten Todesstrafe entgegenstellt, von selbst entfällt, es leichter auf sich nehmen, anderen Staaten mit dem Beispiele der Abschaffung der Todesstrafe voranzugehen.

Die Beurlaubung des Sträflinges ist ein vortreffliches Mittel, diesen allmälig zur Freiheit oder vielmehr zur Selbstbeherrschung in der Freiheit zu erziehen, ihn in dem entscheidenden Moment, wo er die Strafanstalt verläßt, im Widerstand wider die ersten und gefährlichsten Versuchungen zu unterstützen. Wohlthätig wirken wird sie aber nur, wenn sie dem Gefängnißsystem gehörig eingefügt, mit Sorgfalt und Vorsicht gehandhabt wird, und wenn die entlassenen Sträflinge unter einer Polizeiaufsicht stehen, welche es versteht, Schonung und Energie weise zu verbinden.

Das Gefängnißsystem selbst, welches dem Entwurf zu Grunde liegt, ist dort nur sehr unbestimmt angedeutet, da im Allgemeinen auf die Gefängniß-Reglements verwiesen wird. Meines Erachtens geht das Gesetzbuch selbst in diesem Punkte nicht weit genug. Man kann aus demselben ersehen, daß nebst der Verweisung drei Arten von

Freiheitsstrafen bestehen sollen: Zuchthaus, Arbeitshaus, Gefängniß. Die Gefängnißstrafe ist im Entwurf hinlänglich charakterisirt als die einfachste, lediglich in der Entziehung der Freiheit bestehende Freiheitsstrafe. Dagegen erfährt man über den Unterschied zwischen Zuchthaus und Arbeitshaus nur, daß der Zuchthaus-Sträfling auch reglementarisch bekleidet wird, und daß er auf Lebenszeit das Activ-Bürgerrecht verliert und während der Strafzeit bevogtet ist.

Daß nicht beabsichtigt sei, die Einzelhaft systematisch anzuwenden, geht theils daraus hervor, daß dieselbe hie und da im Entwurf in einer meines Erachtens sehr bedenklichen Weise als Mittel der Strafschärfung verwendet wird; theils ergibt sich dieß aus der in den Motiven enthaltenen Skizze des in's Auge gefaßten Gefängniß-Systems, welches sich als eine Nachahmung des irischen Gefängniß-Systems darstellt und wonach der Sträfling bei Beginn des Strafvollzuges sogar nur 3—6 Monate in Einzelhaft gehalten werden soll. Es kann nun hier der Ort nicht sein, den Streit der verschiedenen Gefängnißsysteme zu erörtern und eine Schlichtung desselben zu versuchen. Für den praktischen Standpunkt des Gesetzgebers aber ist es eben schon wichtig genug, daß dieser Streit noch nicht ausgetragen, vielmehr erst in den letzten Jahren in eine neue Phase getreten sei, und daß man sich daher vor kostspieligen Anlagen, welche bei geänderten Ansichten wieder unbrauchbar werden könnten, zu hüten habe.

Im gegenwärtigen Augenblick nun steht nicht mehr die alte crasse Gemeinschaftshaft der Einzelhaft gegenüber, sondern das planmäßig geordnete, auf einem ganz einleuchtenden Gedanken ruhende irische System, welches auch bereits sich auf erzielte Erfolge berufen kann, Erfolge, von denen sich freilich noch nicht bestimmen läßt, ob sie nicht mehr auf Rechnung der Personen zu setzen seien, welche es in's Leben einführten. Jedem der beiden einander so gegenüber stehenden Systeme liegt ein Gedanke zu Grunde, der eine unbestreitbare Berechtigung hat.

Die Einzelhaft ist ein energisch wirkendes Mittel der Einwirkung auf die Seele des Verbrechers; sie macht ihm die Ausschließung aus der menschlichen Gesellschaft, die er sich durch sein Verbrechen zugezogen, in intensivster Weise fühlbar; sie nöthigt ihm einen vollständigen Bruch mit seiner Vergangenheit ab, zwingt ihn zur Einkehr in sich selbst und setzt an die Stelle des Müssigganges, der in Wahrheit aller Laster Anfang ist, nicht bloß die Arbeit, sondern die Liebe zur Arbeit, die Arbeitsamkeit. Sie macht dem Rohesten das Lesen zum Bedürfniß

und zur Freude und macht ihn so bildenden Elementen zugänglich. Ohne Frage erreicht sie ihre Erfolge nicht überall im gleichen Grade; allein zwei Vortheile können ihr niemals bestritten werden: Da, wo sie angewendet wird, hat der Staat wenigstens nicht zu besorgen, daß der Sträfling erst in der Strafanstalt statt gebessert geradezu schlechter gemacht, daß sein sittlicher Ruin erst dort vollendet, sein Leben erst dort unauflöslich an die Verbrecherklasse geknüpft werde. Ferner liegt in der Einzelhaft ein intensives Strafübel, welches nicht erbittert, weil es nicht muthwillig, bloß in dem Wunsche zu quälen zugefügt wird, sondern von dem Standpunkte aus, den die Strafgewalt eingenommen hat, als nothwendig und unvermeidlich erscheint. Diese Intensität des Strafübels aber gestattet eine beträchtliche Verminderung der Dauer der Strafe, was einerseits dem Sträfling selbst und zumal seiner oft schuldlosen Familie, andererseits dem Staatsschatz zu Gute kommt. Trotz alledem steht der uneingeschränkten Anwendung der Einzelhaft die Besorgniß entgegen, daß sie bei langjähriger Dauer die geistige und körperliche Gesundheit des Sträflings untergraben, die Energie des Willens brechen und eben dadurch den Sträfling außer Stand setzen könnte, bei der Rückkehr in die Freiheit den Kampf um das Dasein und den wider die Versuchungen der ganz ungewohnten Freiheit mit Aussicht auf Erfolg aufzunehmen.

Das irische Gefängnißsystem vermeidet diese letzteren Gefahren. Es sucht den Sträfling zum Guten zu führen und zur Freiheit zu erziehen, indem es ihm die Gelegenheit gibt, seine Lage durch eigene Kraft und durch Beharren im Guten selbst zu verbessern und sich aus der engsten Beschränkung bis zur vollen Freiheit allmälig hindurchzuarbeiten. Allein es läßt sich nicht verkennen, daß dieses System mehr noch als ein anderes von dem glücklichen Ineinandergreifen einer großen Anzahl von Personen und Einrichtungen abhänge; daß es in die Hände schwer zu controlirender Gefängnißbeamten und der administrativen Oberleitung der Gefängnisse weitgehende Vollmachten lege, vermöge deren das Schicksal des Sträflings weniger durch das richterliche Urtheil als durch die Meinung, welche sich später jene Beamten über ihn bilden, bedingt ist. Es wird ferner die Frage sein, ob ein Gefängnißsystem, welches eine Aufeinanderfolge von Strafanstalten und eine glückliche Classification der einzelnen Sträflinge voraussetzt, in einem sehr beschränkten Gebiet überhaupt ausführbar sei. Jedenfalls aber kann das irische System das jeder Gemeinschaftshaft

innewohnende Hauptübel, daß nämlich die Sträflinge durch das Zusammenleben sich gegenseitig verderben, nur vermindern, nicht beseitigen.

Diese Gegeneinanderstellung der beiden Systeme zeigt, daß eine vorsichtige Gesetzgebung die Einzelhaft vor der Hand nicht über eine gewisse Zeit hinaus werde dauern lassen wollen, daß andererseits bei Freiheitsstrafen von kurzer Dauer das irische System gar nicht anwendbar sei, und daß man auch darum gegen die Anwendung desselben auf die nicht zu langjährigen Freiheitsstrafen Verurtheilten ganz besonders Bedenken tragen müsse, weil die Gefahr einer wirklichen Verschlechterung überhaupt am meisten bei Personen in's Gewicht fällt, die mit relativ geringen Strafen belegt werden, und daher, theils weil sie noch nie gestraft wurden, theils weil sie kein schweres Verbrechen begangen, im Großen und Ganzen als noch nicht für die Gesellschaft Verlorene angesehen werden können.

Aus diesen Gründen glaube ich beim heutigen Stande der Dinge folgenden Vorschlag machen zu sollen:

Man weise in die Einzelhaft principiell — mit Vorbehalt nämlich der Ausnahmen für jene Personen, welche dieselbe aus individuellen Gründen nicht ertragen können — alle zu höchstens fünfjähriger Freiheitsstrafe Verurtheilten, dann diejenigen, welche zwar zu einer schwereren Strafe verurtheilt werden, allein noch niemals sich in Gemeinschaftshaft befanden, und bei welchen anzunehmen ist, daß bei gutem Betragen derselben die Beurlaubung derart werde eintreten können, daß die Strafe durch fünfjährige *effective* Anhaltung in Einzelhaft erschöpft werde. (Im Allgemeinen sollen zwei in effectiver Einzelhaft verbrachte Monate die Abbüßung einer Strafzeit von drei Monaten bewirken.) Alle vorstehend nicht erwähnten Personen sind in gemeinschaftlicher Haft — *jedoch mit vollständiger Trennung bei Nacht* — anzuhalten, und dabei empfiehlt sich dann das in den Motiven bereits principiell adoptirte irische System.

So wird ein Zustand hergestellt, welcher dem dringendsten Bedürfnisse Befriedigung gewährt: nämlich die *Anfänger* auf der Laufbahn des Verbrechens vor der Corruption durch die gemeinschaftliche Haft zu bewahren. Es wird Gelegenheit geboten, über die Wirksamkeit der Einzelhaft bei fortgesetzter Anwendung noch weitere Erfahrungen zu sammeln, und so die Materialien für die Entscheidung darüber zu gewinnen, ob eine noch länger dauernde Anhaltung in Einzelhaft möglich und wünschenswerth, oder ob im Gegentheil das

Maximum derselben noch weiter herabzusetzen sei. In der Zwischenzeit wird man mit einem Zellengefängniß von mäßigem Umfang ausreichen, und die auf die Erbauung desselben verwendeten Kosten würden selbst in dem nur sehr unwahrscheinlichen Falle, daß man sich von der Nothwendigkeit überzeugte, die Einzelhaft etwa auf Ein Jahr zu beschränken, nicht verloren sein, weil ja auch das irische System die Einzelhaft als Uebergangsstadium festhält, und weil jederzeit auf die Sonderung der Sträflinge bei Nacht Bedacht zu nehmen sein wird, somit höchstens eine Anzahl von Zellen, welche etwas größer sind, als sie für letzteren Zweck allein benöthigt werden, auf diese Weise verwendet werden muß.

Die Frage nach den verschiedenen Arten der Freiheitsstrafen kann ich nur im Zusammenhange mit der nach den Ehrenfolgen der Delicte besprechen.

In diesem Punkte aber scheint mir der Entwurf nicht auf der Höhe zu stehen, welche er in anderen Principienfragen zu gewinnen wußte.

Der Entwurf kennt als Ehrenstrafen: den Verlust des Activbürgerrechtes, die Amtsentsetzung und Einstellung im Amte, die Unfähigkeit, Vormund, Curator oder Geschworener zu sein, das Verbot des Wirthshausbesuches (§. 15). Dazu kommt noch die Bevogtigung des Zuchthaussträflings (§. 6, Abs. 2). Der Verlust des Activbürgerrechtes nimmt insofern eine ganz eigenthümliche Stellung ein, als er als Folge der Zuchthausstrafe von selbst und immer für Lebenszeit eintritt. Den anderen Ehrenstrafen ist gesetzlich ein Maximum der Dauer vorgezeichnet; im Uebrigen aber können sie nach dem Ermessen des Richters als Strafverschärfungen oder vielmehr als Mittel einer partiellen Strafumwandlung in der Weise angewendet werden, daß sie mit der Freiheitsstrafe verbunden werden und eine Minderung der letzteren begründen. (§. 21, lit. a.)

Daraus geht also hervor, daß der Entwurf einerseits eine specifisch entehrende Strafe, die Zuchthausstrafe, kennt; andererseits dem Richter ad libitum gestattet, empfindliche Ehrenfolgen auch in solchen Fällen eintreten zu lassen, wo nicht auf Zuchthausstrafe zu erkennen ist; daß er unter den Gesichtspunkt der Ehrenfolgen Straffolgen bringt, welche in Wahrheit unter den der Fixirung von

Folgen der durch das Delict constatirten Unverläßlichkeit des Thäters zu bringen sind, wobei er jedoch eine der wichtigsten, die Entziehung des Rechtes, ein bestimmtes Gewerbe auszuüben (§. 20), wieder von dieser Classification ausnimmt.

Es kann hier ganz unerörtert bleiben, ob es überhaupt rathsam sei, eine Strafe geradezu als eine unbedingt entehrende hinzustellen; so viel aber ist gewiß, daß wenn dieß geschieht, der Gesetzgeber darauf auch jederzeit Bedacht nehmen müsse, so oft es sich um die Androhung und Verhängung dieser Strafe handelt. Man darf die Entziehung des Activbürgerrechtes nicht als ein Strafübel behandeln, welches nur ersonnen wurde, um in Fällen, wo das wünschenswerth scheint, den Verurtheilten noch härter treffen zu können, d. h. als ein Mittel, die schwerste dem Gesetze bekannte Strafe noch schwerer zu machen. Das eigenthümliche, vom Staate schließlich unabhängige Wesen der Ehre widersetzt sich dem, und bringt die Gesetzgebung, die es versucht, mit der Natur der Sache in Widerspruch.

Der staatlich ausgesprochene Verlust der Ehre darf nichts Anderes sein, als die Constatirung der Thatsache, daß sich der Verurtheilte einer ehrlosen Handlung schuldig gemacht, als ehrlos erwiesen habe. Soll nun der Verlust von Ehrenrechten an eine bestimmte Strafe geknüpft werden, so muß diese Strafe selbst auf Handlungen beschränkt werden, welche unbedingt aus einer ehrlosen Gesinnung hervorgehen. Ein Blick auf den Entwurf zeigt aber, daß auf dieses entscheidende Moment bei der Beantwortung der Frage, ob Zuchthaus-, Arbeitshaus- oder Gefängnißstrafe eintreten soll, gar keine Rücksicht genommen sei. Dagegen muß ich mich nun auf das Entschiedenste erklären; die Schwere des Verbrechens und die Nothwendigkeit einer schweren Strafe können an und für sich keinen Grund abgeben, den Bürger als ehrlos zu behandeln und ihn namentlich unter solche Personen zu stellen, die sich einer von Ehrlosigkeit zeugenden, aber im Uebrigen keine schwere Strafe fordernden That schuldig machten.

Allerdings scheint der Entwurf dem Richter die Möglichkeit zu gewähren, in einzelnen Fällen die Zuchthausstrafe in Arbeitshausstrafe umzuwandeln; allein es ist nicht bloß zweifelhaft, ob die Worte des §. 22: „Wo die Umwandlung einer Strafe in eine andere nothwendig wird,“ ... diesen Sinn überhaupt einschließen, sondern es ist damit auch gar nicht geholfen. Denn der Richter wird sich sehr bedenken, ehe er dem Angeklagten zugleich die materiellen und moralischen

Uebel der Zuchthausstrafe erläßt, und jedenfalls ist seine Umwandlungsbefugniß dadurch beschränkt, daß er nur auf zehnjährige Arbeitshausstrafe erkennen, also mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 29, lit. a, nach welcher einjährige Zuchthausstrafe in 18monatliches Arbeitshaus umzuwandeln ist, eine Zuchthausstrafe von mehr als 7½jähriger Dauer gar nicht mehr in Arbeitshaus umwandeln kann.

Das Beste wäre es gewiß, wenn die Gesetze die nothwendig eintretenden Ehrenfolgen gar nicht an bestimmte Strafarten, sondern an die Verurtheilung wegen bestimmter Verbrechen und Vergehen knüpfen würden, eben weil die Schwere der Strafe und die Rückwirkung der That auf die Ehrenstellung des Verurtheilten gar nichts mit einander gemein haben. So ist es z. B., wenn man bloß die Schwere des Verbrechens berücksichtigt, ganz in der Ordnung, daß der Entwurf die gefährlichsten Fälle des Aufruhrs, die Meuterei von Gefangenen u. s. w. mit der schwersten Strafart belegt, dagegen die gewerbsmäßige Kuppelei nur mit Gefängniß, die Kuppelei von Geistlichen, Lehrern u. s. w. an Schülern u. dgl. verübt, nur mit Arbeitshaus u. s. w., Fälschung, Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Hehlerei je nach Umständen mit Zuchthaus oder Arbeitshaus. Daß aber im ersten Falle immer lebenslänglicher Verlust des Activbürgerrechtes eintritt, im zweiten nie, in den zuletzt erwähnten Fällen nur je nach Umständen, das beweist, daß die Ehrenfolgen von einem Moment bestimmt werden, welches mit ihnen gar nichts zu thun hat. Man nehme nun gar die freilich an sich schon bedenkliche Bestimmung des §. 135 über die Bestrafung des Duells mit tödtlichem Ausgang. Hier tritt, sofern die Kampfesweise darauf berechnet war, Zuchthausstrafe und somit lebenslänglicher Verlust des Activbürgerrechtes ein. Hat das Duell aber nur eine mehr als sechzigtägige Gesundheitsstörung zur Folge gehabt, so tritt nur Arbeitshaus oder Gefängniß ein, obgleich eine absichtliche Verletzung der Kampfregeln stattfand! Zu solchen Widersprüchen kommt der Entwurf nur, weil er an die Zuchthausstrafe eine Wirkung knüpft, die er da nicht berücksichtigen kann, wo er die Schwere des Strafübels im Ganzen abzuwägen hat. — Kann man sich nun aber nicht entschließen, die Verbindung der beiden Momente aufzugeben: dann bliebe meines Erachtens nur übrig, daß die Zuchthausstrafe nur für wirklich entehrende Handlungen angedroht werde, daß dem Richter gestattet werde, einerseits die so angedrohte Zuchthausstrafe (ohne Beschränkung durch

ein Maximum) in Arbeitshaus umzuwandeln, wenn sich zeigt, daß die Handlung ausnahmsweise nicht aus ehrloser Gesinnung hervorging; während andererseits an der schon im Entwurf aufgestellten Regel festgehalten werden müßte, daß Ehrenstrafen auch mit geringeren Freiheitsstrafen verbunden werden können. Nur wäre es gut, daß das Gesetz den dafür maßgebenden doppelten Gesichtspunkt betone, daß das zu geschehen habe, wo die That auf ehrloser Gesinnung beruhe, oder wo es wünschenswerth erscheint, daß dem Verbrecher gewisse Stellungen entzogen werden, hinsichtlich deren nach der besonderen Beschaffenheit seiner That grober Mißbrauch zu besorgen ist.

II.

Im Allgemeinen befleißet sich der Entwurf nicht bloß einer populären Ausdrucksweise, sondern er sucht auch nach Möglichkeit zwischen dem, was das Gesetz entscheiden muß, und dem, was es besser der Doctrin überläßt, zu unterscheiden, vermeidet rein doctrinäre Aussprüche, beschränkt sich überhaupt auf die Aufstellung allgemeiner Regeln und räumt dagegen der richterlichen Beurtheilung einen weiten Spielraum ein. Damit hängt auch zusammen, daß er nur äußerst sparsam absolute Strafandrohungen aufstellt, und in der Regel die relativbestimmten Straffätze so einrichtet, daß dem richterlichen Ermessen ein weiter Spielraum, namentlich eine sehr freie Bewegung nach abwärts, offen bleibt, so daß demjenigen, was anderswo durch Constatirung mildernder Umstände, durch außerordentliche Strafmilderung u. s. w. angestrebt wird, durch die Straffätze selbst Rechnung getragen wird.

Natürlich werden sich in diesen Beziehungen niemals die Meinungen hinsichtlich des Zuviel und Zuwenig völlig begegnen. So z. B. scheint mir der Entwurf in der Richtung der Vereinfachung*) namentlich insoferne zu wenig gethan zu haben, als er allzuzahlreiche Bestimmungen über die Frage, ob ein bestimmtes Delict vollendet sei, enthält. Ferner insoferne, als er bei den einzelnen Delicten zu häufig Strafabstufungen aufstellt, wo sie meines Erachtens bei einem durch so weite Straffätze ausgezeichneten Entwurfe überflüssig sind. Beide Arten von Bestimmungen, welche ich bei Be-

*) Rücksichten auf Einfachheit und Natürlichkeit lassen es z. B. wünschenswerth erscheinen, daß nicht gar so viele Altersgrenzen gezogen werden, wie im

sprechung des Einzelnen öfter zu berühren Gelegenheit habe, werden dazu beitragen, die Anwendung des Gesetzes zu erschweren, künstliche Distinctionen und Erörterungen nöthig machen, die man zumeist ohne Schaden für die Sache ersparen könnte.

Dagegen scheint mir der Entwurf auch öfter in der entgegengesetzten Richtung zu weit zu gehen; d. h. es fehlt an gewissen Vorschriften, die doch nöthig wären, ganz, während andere nicht bestimmt genug sind. In dieser Hinsicht erlaube ich mir Folgendes hervorzuheben:

1. Der Grundsatz, daß nicht durch Anwendung der Analogie neue Delicte erfunden, oder vielmehr neu auftauchende Delicte in die Definitionen der im Gesetz anerkannten Delicte gezwängt werden dürfen, ist zu wichtig, als daß er ganz übergangen werden dürfte.

2. Der Entwurf enthält sich jeder Definition von Dolus und Culpa; das kann ich nur billigen. Daß aber das Gesetz nicht einmal Dolus oder Culpa als unerläßliche Momente des Thatbestandes jedes Delictes erklärt, daß es nicht einmal, wie das z. B. Art. 11 des schweizerischen Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht thut, bestimmt, daß Culpa nur da zum Thatbestande eines Delictes genüge, wo dieß ausdrücklich vorgeschrieben ist, scheint mir nicht richtig, und straft sich auch damit, daß Ausdrücke wie vorsätzlich, absichtlich, wissentlich im besonderen Theile unablässig wiederholt werden müssen.

3. Dafür, daß oft eine Vorschrift gar zu allgemein gehalten ist, führe ich folgende Beispiele an:

a) Im §. 21 ist für den Fall der Verbindung von Ehrenstrafen u. s. w. mit Freiheitsstrafen dem Richter eine „verhältnißmäßige Verminderung der letztern" zur Pflicht gemacht. Nun drängt sich sofort die Frage auf, ob bei dieser Verminderung der Richter an die gesetzlichen Minima gebunden sei, oder nicht. — Gleich der nächstfolgende §. 22, welcher von der Strafumwandlung handelt, läßt es ganz unbestimmt, wann die „Nothwendigkeit einer Strafumwandlung" eintrete. §. 27 handelt von der Abänderung der bereits durch Urtheil zuerkannten Strafe in dem Falle, wo deren Vollziehung unmöglich

---

Entwurf geschieht; so kommt es z. B. an: auf das 14. und 16. Jahr (§. 41), hinsichtlich der Zurechnung überhaupt, — auf das 14. in §. 97 (Nothzucht), — das 16. in §. 100 (Incest), in §. 109 (Verführung eines unbescholtenen Mädchens), in §. 113 (Kuppelei), in §. 142 (Entführung), — auf das 15. beim Menschenraub (§. 141), — auf das 20. Jahr hinsichtlich der Strafart (§. 12).

wird: allein er sagt nicht, ob diese Abänderung dem Richter obliege und ob dieser dabei an die Vorschrift des §. 22 gebunden sei?

b) Ich bin damit einverstanden, daß der Entwurf Versuch und Theilnahme principiell demselben Strafsatze unterstellt, wie das vollbrachte Hauptdelict. In einem Gesetz, das dem richterlichen Ermessen so weiten Spielraum läßt, schwinden alle Bedenken dagegen. Allein es bleiben doch manche Zweifel ungelöst, die gelöst werden sollten. So z. B. darf (nach §. 32) der Richter beim Versuch unter das Minimum herab- oder zu einer anderen (natürlich milderen) Strafart übergehen. (Schon dieses Oder erregt den Zweifel, ob der Richter bei der Wahl einer milderen Strafart an das Minimum der strengeren gebunden sei, was schwerlich beabsichtigt sein kann.) In Bezug auf Gehilfen heißt es (§. 34) nur, es treffe sie eine geringere Strafe; gewiß soll hier dasselbe gelten, was §. 32 vorschreibt!

Man fragt ferner: Was hat dann zu geschehen, wenn auf das vollbrachte Hauptverbrechen eine absolute Strafe gesetzt ist, wie z. B. beim Mord? Was in den zahlreichen Fällen, wo ein höherer Strafsatz an einen schwereren Erfolg geknüpft ist, und nun dieser angestrebt aber nicht erreicht wird? In wiefern treffen die Hauptthat erschwerende Momente die Anstifter und Gehilfen? Auf solche Fragen erwartet man allerdings eine Antwort!

c) Nach §. 55 kann der Richter wegen Concurrenz das Maximum der gesetzlichen Strafe des schwersten Verbrechens „um die Hälfte überschreiten oder zu einer schwereren Strafart übergehen." Hier nehmen wir ohne Weiteres an, daß der Richter beide Befugnisse nicht cumulativ ausüben dürfe; allein geht es nicht zu weit, ihm bei dem Uebergang zu „einer schwereren Strafart" völlig freie Hand zu lassen?

d) Wegen Rückfalls, und zwar Rückfalls in ein „Verbrechen oder Vergehen der gleichen Art" kann der Richter nach §. 57 die Strafe „über die gesetzlich vorgeschriebene Gränze erhöhen." Das ist doch wohl allzu unbestimmt!

e) Beim Exceß der Nothwehr ist der normale Strafsatz des Delictes, welches abgesehen von der Nothwehr vorhanden wäre, gewiß ganz unanwendbar; erklärt man ihn für anwendbar und ermächtigt den Richter unter das Minimum herabzugehen, so heißt das dem Richter die Möglichkeit lassen, eine ganz inadäquate Strafe zu verhängen.

Abgesehen aber von dem Zuviel und Zuwenig in der Specialisirung der Bestimmungen, ist meines Erachtens auf den Umstand,

daß an der Strafrechtspflege Geschworne Theil nehmen, nicht genügend Rücksicht genommen. Das Streben nach Einfachheit und Popularität der Fassung ist in dieser Hinsicht sehr schätzenswerth; allein es ist nicht die Hauptsache. Das Gesetz mag noch so populär gefaßt sein, immer wird es der Jurist dem Laien erklären müssen, immer werden sich bei der Anwendung Complicationen ergeben, die nur jener lösen kann. Es liegt am Ende wenig daran, ob der Jurist sich mit der Erklärung etwas mehr Mühe geben muß. Von entscheidender Wichtigkeit dagegen ist die fortwährende Rücksichtnahme auf die Nothwendigkeit der Fragenstellung an die Geschwornen. Bei jedem Delict, denn auch das geringste kann durch Concurrenz oder durch Eventualanklage Gegenstand einer Schwurgerichts-Verhandlung werden, müßte meines Erachtens darauf Rücksicht genommen werden, daß die Frage an die Geschwornen sich genau an den Text des Gesetzes anschließen könne. Das ist nun im Entwurf fast nirgends geschehen. Die Erörterung des besonderen Theiles wird dafür Belege in großer Zahl liefern. Hier hebe ich nur hervor, daß fast im ganzen besonderen Theil die Definition des Delictes und die Feststellung der Strafabstufungen mit einander verknüpft sind, daß der Richter dadurch genöthigt werden muß, häufig Eventualfragen zu stellen, und zwar unter Umständen, wo die Gefahr entsteht, daß bloß durch die Complicationen der Fragestellung ein negatives Resultat herbeigeführt wird, namentlich weil nach der Fassung des Entwurfes oft zur Bejahung der Eventualfrage eine ausdrückliche Verneinung einer Principalfrage erforderlich ist. Ferner gibt es Fälle, in welchen die Stellung der Hauptfrage mit den Worten des Gesetzes gar nicht oder nur durch Aufnahme einer Alternative möglich ist; nämlich da, wo der Entwurf statt zu definiren, Beispiele anführt und an diese ein: „oder auf andere Art" u. dgl. anhängt.

Bemerkungen zu den einzelnen Titeln und Paragraphen des Entwurfes.

Erste Abtheilung.

Allgemeine Bestimmungen.

Einleitung.

Von der Anwendung dieses Gesetzes.

§. 2.

Nach diesem Gesetzbuche werden beurtheilt:

a) alle auf dem Gebiete des Cantons Zürich von In- und Ausländern verübten Verbrechen oder Vergehen;

b) Verbrechen oder Vergehen, welche von zürcherischen Cantons-Angehörigen außer dem Gebiete des Cantons verübt werden, wenn dieselben wegen dieser Handlung nicht bereits von einem auswärtigen Gerichte freigesprochen worden sind;

c) Verbrechen oder Vergehen, welche von Personen, die nicht Angehörige des Cantons Zürich sind, außer dem Gebiete desselben jedoch gegen den Canton oder dessen Angehörige verübt werden, sofern die gerichtliche Verfolgung derselben durch den auswärtigen Staat nicht erhältlich ist.

Vorbehalten bleiben Ausnahmen, die durch das eidgenössische Recht, völkerrechtliche Grundsätze oder Staatsverträge festgesetzt werden.

Hat ein zürcherischer Cantons-Angehöriger im Auslande eine nach diesem Gesetze strafbare Handlung verübt, die nach dem Gesetze des Staates, auf dessen Gebiet die Handlung geschehen, mit keiner oder mit einer geringeren Strafe bedroht ist, so kommen die Gesetze dieses Staates zur Anwendung.

Vor allen Dingen scheint es nothwendig, daß hier das Verhältniß zum Bundesstrafrecht festgestellt werde. Die bloße Verweisung auf Ausnahmen, die durch das eidgenössische Recht bestimmt werden, scheint mir nicht zu genügen; schon deßhalb nicht, weil Fälle idealer Concurrenz vorkommen müssen, d. h. Fälle, wo eine Handlung

zugleich gegen das Bundes- und Cantons-Strafrecht verstößt. Gewiß werden in diesem leicht denkbaren Falle nicht beide Gesetze angewendet werden sollen. Vielmehr ergibt sich aus Art. 74 des Ges. über das Bundesstrafrecht, daß letzteres im Falle einer Collision den Vorrang habe. Allein dieser Art. 74 enthält keine Vorschrift für Fälle, wo eines jener Verbrechen vorliegt, für welche die Bundesassisen ausschließend zuständig sind, und welche doch eben so gut unter den Gesichtspunkt einer Uebertretung des Cantons-Strafgesetzes gebracht werden können.

Zu lit. b) wäre zunächst zu wünschen, daß dieselbe mit dem letzten Absatz des Paragraphs verschmolzen würde. Durch beide Bestimmungen zusammen sind die wichtigsten Fälle, die sich ergeben können, in befriedigender Weise geregelt. Allerdings geht die Verläugnung des Territorialprincipes weit; allein mir scheint, daß es eine völkerrechtliche Pflicht jedes Staates sei, Bürger, die auf fremdem Gebiet delinquirten, da man sie nicht ausliefert, selbst zu strafen.

In dem Fall, wo die Handlung im Ausland mit einer geringern Strafe bedroht ist, als nach inländischem Gesetz, wird die „Anwendung“ des auswärtigen Gesetzes nicht immer möglich sein, weil die dort vorgeschriebenen Strafarten im Inland unausführbar sein können; es kann also nur von einer analogen Bestrafung die Rede sein, von der Belegung mit den ähnlichen für Zürich vorgeschriebenen Strafarten, wobei jedoch darauf zu sehen ist, daß der Verurtheilte kein größeres Uebel erleide, als welches ihn nach dem fremden Recht zu treffen hätte. — Die Fassung des Abs. 3 erregt ferner auch das Bedenken, daß auf die Gründe, durch welche nach fremdem Recht die Strafbarkeit aufgehoben oder ausgeschlossen wird, nicht Rücksicht genommen ist. Man nehme z. B. die Verjährung; das Richtige ist offenbar auch hier, daß, wenn nach den Gesetzen des Thatortes Verjährung eintrat, auch in Zürich nicht mehr gestraft werden könne. Das kann aber aus dem Wortlaut des Entwurfes nicht entnommen werden. Nach dem Entwurfe ist die Anwendung des Züricher Gesetzes ausgeschlossen, wenn im Auslande eine Freisprechung erfolgte; gewiß aber ist sie es auch dann, wenn eine Bestrafung erfolgt ist, und sie sollte es auch sein, wenn Begnadigung stattfand. Aus diesen Gründen würde es sich empfehlen, Abs. 3 ganz fallen zu lassen, und in lit. b) nach den Worten: verübt werden, fortzufahren: „jedoch nur unter jenen Voraussetzungen und Beschränkungen,

welche für die Bestrafung nach den Gesetzen des Thatortes maßgebend wären."

Lit. c). Die Bestimmung kann als ein Ausfluß internationalen Nothrechtes gerechtfertigt werden, aber doch gewiß auch nur mit der Beschränkung auf jene Strafe, welche nach den Gesetzen des Thatortes zulässig wäre. Der Ausländer kann sich im Ausland nicht gegen das Züricher Gesetz vergehen; man kann auch ihn nur strafen für die Uebertretung eines Gesetzes, das für ihn verbindlich war. Wenn vom fremden Staat nicht zu erlangen ist, daß er sein Gesetz handhabe, ja wenn er es durch Begnadigungen illusorisch macht, mag man es statt seiner in Kraft erhalten. Statt des auswärtigen Staates aber Gesetze für dessen Unterthanen erlassen, das sollte ein Staat nur durch ganz außerordentliche Verhältnisse gezwungen thun, für welche dann ein vorübergehendes Specialgesetz sorgen mag.

Erster Titel.

Von den Strafen.

(Vergleiche die allgemeinen Bemerkungen und den Textabdruck S. 2—6.)

§. 19.

Die „Einziehung einzelner Sachen, wenn dieselben zu verbrecherischen Zwecken dienen," ist eine sehr dehnbare Strafe. Vor Allem sollte doch nur wohl von solchen Sachen die Rede sein, welche zur Ausübung eines bestimmten Delictes (das Wort: verbrecherisch ist ja wohl nicht in seiner technischen Bedeutung zu nehmen!) wirklich gedient haben. Aber auch das geht sehr weit und kann arg mißbraucht werden. Man könnte z. B. kraft dieses Paragraphs einen Landsitz confisciren, in welchem ein ehebrecherisches Rendez-vous gegeben wurde, einen Palast, in dem sich Hochverräther versammelten u. dgl. In der That besteht ein Bedürfniß dieser Art nur für sehr wenig Gegenstände, kaum für mehr als Waffen, Brechwerkzeuge, Mittel der Fälschung von Urkunden und Münzen. In anderen Fällen, wo die Einziehung einzelner Sachen dienlich gefunden zu werden pflegt, namentlich beim Verkauf gesundheitswidriger Waare, ist es wohl noch fraglich, ob der Ausdruck des §. 19, Z. 2, passe.

Es dürfte also vorzuziehen sein, durch Specialbestimmungen bei den wichtigsten Delicten die nöthige Vorsorge zu treffen.

§. 20.

Wenn die Entziehung von Gewerbsrechten nur in dem Umfang stattfindet, welchen ihr die Motive zuweisen, d. h. nur da, wo Jemand sein Gewerbe zu einer strafbaren Handlung mißbraucht hat, scheint es mir für schwerere Fälle — und in anderen sollte die Maßregel überhaupt nicht ergriffen werden — doch richtiger, eine Art von Rehabilitation zuzulassen, dagegen die Entziehung des Rechtes nicht auf eine bestimmte Zeit zu beschränken. Denn der Zeitablauf allein kann das Mißtrauen, in dem die Maßregel wurzelt, weder zum Schweigen bringen, noch als ungerecht erscheinen lassen.

Alles hängt hier von dem Benehmen des Bestraften seit dem Urtheil ab. Es kann vorkommen, daß er in der Zeit, während welcher ihm das Gewerbsrecht entzogen war, neue strafbare Handlungen beging, die ihn mehr als je als vertrauensunwürdig erscheinen lassen und wegen deren ihm schon deßhalb keine neue Entziehung des Rechtes auferlegt werden wird, weil man kaum daran denken wird, ihm das zu entziehen, was er im Augenblick gar nicht hat. Nichtsdestoweniger tritt er vielleicht bald darauf in den Vollgenuß des Rechtes.

Andererseits ist die Maßregel, von welcher hier die Rede ist, eine außerordentlich harte. Sie kann sehr leicht dem Verurtheilten jeden ehrlichen Erwerb unmöglich machen, und fast immer wird sie ihn nöthigen, auf den bisherigen Erwerb gänzlich zu verzichten. Denn man kann nicht so leicht zu einem verlassenen Geschäftszweig nach Jahren wieder zurückkehren und noch weniger, um dieß zu können, einstweilen eine andere Beschäftigung nur für die Dauer von 2—6 Jahren ergreifen. Eben darum trifft gerade den, der ein Geschäft ernstlich treibt und nach seiner Entfernung von demselben ein neues ernstlich beginnen muß, die Maßregel fast eben so hart, als würde sofort die Entziehung für immer ausgesprochen. Nur der Richter wird den Unterschied zwischen beiden leicht zu hoch anschlagen und dann nicht selten eine zeitweilige Entziehung aussprechen, während er vor einer Entziehung für immer zurückgewichen wäre.

Meines Erachtens sollte daher eine solche Entziehung des Rechtes, einen bestimmten Beruf u. s. w. zu betreiben, nur in den allerdringendsten Fällen ausgesprochen werden können, dann aber immer in der Weise, daß der Bestrafte nach Ablauf einer gewissen Zeit durch Beschluß des Obergerichtes in dieses Recht wieder eingesetzt werden könne.

§. 22.

Es ist schwer einzusehen, warum Arbeitshausstrafe sich zur Gefängnißstrafe gerade wie 12 : 14 verhalten soll; man könnte kaum eine Aufstellung machen, die mehr den Eindruck des Zufälligen und Willkürlichen machte. Gerade dieß aber soll in Strafgesetzen sorgfältig vermieden werden. Wenn nicht sehr wichtige Gründe localer Natur entgegenstehen, wäre es wohl angemessen, für beide in lit. a) erwähnte Umwandlungen, dieselbe Verhältnißzahl aufzustellen. Ueberdieß scheint mir in der That, daß die Arbeitshausstrafe dem Zuchthaus weit näher stehe, als dem Gefängniß.

Bei lit. c) entsteht die Frage, ob dasselbe Verhältniß auch bei der Umsetzung von Gefängniß in Geldbuße zu gelten habe?

§. 24.

Wenn auch der Umstand, daß das Begnadigungsrecht von einer großen Körperschaft gehandhabt wird, die Ausübung desselben schwieriger macht, muß ich mich doch gegen jede Beschränkung des Begnadigungsrechtes auf Zucht- und Arbeitshausstrafen, die länger als fünf Jahre dauern, erklären. Wäre die Begnadigung nur Willkür, die vom Strafgesetz in weichmüthiger Laune Umgang nimmt, so dürfte sie überhaupt nicht beibehalten werden. Sie ist aber, oder soll sein, das auf Herstellung voller und höchster Gerechtigkeit, jenes Rechtes, das über dem geschriebenen Gesetz steht, gerichtete Walten einer durch keine positive Satzung gehemmten Gewalt, und zur Ausgleichung sonst unvermeidlicher Härten ganz unentbehrlich. Eben darum soll sie nicht auf schwere Straffälle beschränkt werden; auch eine geringe Strafe kann hart und unbillig hart treffen. Zwar meinen die Motive, daß durch die Beurlaubung geholfen werden könne; allein diese fällt unter einen ganz anderen Gesichtspunkt, hängt von ganz anderen Bedingungen ab, und ist an sich — nicht Begnadigung, sondern Modification des Strafvollzuges. Ueberdieß ist sie nur bei Freiheitsstrafen von wenigstens 18monatlicher Dauer anwendbar.

§. 29.

Es frägt sich, was unter dem Rest der Strafe verstanden werden soll? Bedeutet es, nach dem englisch-irischen Vorgang, nur den Rest, welcher im Augenblicke der Beurlaubung noch übrig blieb, so

kann ich dem nicht beistimmen, zumal da im Entwurf, wenn dieser auch andererseits die Härte der Bestimmung dadurch mildert, daß nach zwei Jahren völlige Strafnachsicht eintreten kann, kein Endtermin bestimmt ist, bis zu welchem die Wiedereinberufung zulässig ist.

Ich denke, man muß sich vor Allem darüber klar sein, ob der Beurlaubte noch Sträfling sei, ob während der Dauer der Beurlaubung jede Bestrafung aufhört, beziehungsweise unterbrochen ist, oder nicht. Ist ersteres der Fall, so kann die Strafzeit (d. i. die Zeit, während welcher der Verurtheilte einer strafenden Behandlung unterworfen ist, ein Strafübel zu tragen hat) unmöglich über die durch das Urtheil gezogene Grenze erstreckt werden. Geschähe dieß, so erlitte der Beurlaubte im Falle seiner Wiedereinberufung ein größeres Strafübel, als welches ihm das Urtheil auferlegte; denn er brächte die ganze im Urtheil festgesetzte Zeit in der Anstalt zu und hätte sich überdieß während der Zeit der Beurlaubung in Strafe befunden. Daß aber der Beurlaubte auch während der Beurlaubung Strafe erleide, läßt sich meines Erachtens nicht bestreiten. Alle Strafe ist Unterwerfung unter einen Zwang, dem die anderen, nicht zu bestrafenden Bürger nicht unterliegen. Nun ist es richtig, daß der Entwurf keine Vorschriften enthält, welche darauf ausgehen, die Polizeiaufsicht dem Beurlaubten drückend zu machen, — daß er im Allgemeinen nur von ihm verlangt, daß er sich gut betrage, ehrlich fortbringe und darüber ausweise. Allein wenn Jemand ohne Bewilligung der Polizeidirection seinen Aufenthaltsort nicht verändern darf und in jeder Weise die Befehle der Polizeidirection befolgen muß (§. 29, lit. d), so befindet er sich in einem Zustande ausnahmsweiser Freiheitsbeschränkung, und wenn diese Freiheitsbeschränkung ihre einzige Rechtfertigung darin findet, daß sie wegen einer strafbaren Handlung und im Wege der Abschwächung des im Urtheil auferlegten Strafübels eintrete, so scheint mir, daß ihr die Eigenschaft der Strafe nicht abgesprochen werden könne. So sieht doch offenbar der Entwurf selbst die Sache an; denn die sehr löbliche Bestimmung des §. 30, nach welcher dem Beurlaubten, der sich befriedigend betrug, nach Ablauf von zwei Jahren der Rest der Freiheitsstrafe nachgesehen werden kann, hat doch ihre Bedeutung eben darin, daß selbst derjenige, welcher durch gutes Betragen sich vor der Wiedereinberufung sichert, den Zustand als einen drückenden, als Strafe empfindet. Die Vollstreckung des Strafurtheils währt, allerdings gemildert, fort. Sie ist so wenig ganz ausgesetzt,

wie man etwa bei einem zur Einzelhaft Verurtheilten, wenn dieser aus Gesundheitsrücksichten in der Strafanstalt in gemeinschaftliche Haft gebracht wird, sagen kann, er befinde sich nicht in Strafe. Man kann allerdings sagen, daß eine solche modificirte Strafe nicht ohne weiteres darauf einen Anspruch gebe, daß die Zeit, während welcher sie eintrat, ganz so gezählt werde, wie die der ungeschwächten Vollziehung des Strafurtheils. Man mag daher eine Verhältnißzahl festsetzen, nach welcher berechnet werden soll, wie viele Monate der wirklichen Strafhaft als durch die im Zustande der Beurlaubung zugebrachte Zeit abgebüßt anzusehen seien, und man mag daher bestimmen, daß erst, wenn in diesem Sinne die Strafzeit völlig abgelaufen sei, der Verurtheilte wieder unbedingt frei werde. Allein man darf auch andererseits es nicht unterlassen, selbst im Fall der Wiedereinberufung die inzwischen in diesem Sinne abgebüßte Strafe abzurechnen.

Man nehme beispielshalber etwa an, daß ein im Zustande der Beurlaubung zugebrachtes Jahr als sechs Monaten Strafhaft gleichkommend anzusehen wäre. Denkt man nun einen Sträfling, welcher im Augenblick seiner Beurlaubung noch vier Jahre Strafhaft zu bestehen hatte, so würde er nach der Vorschrift des Entwurfes, wenn man sie wörtlich nimmt, so lange als ihm der Strafrest nicht nachgesehen ist (§. 30), wenn man sie milder auslegt, wie sie wohl gemeint ist, noch vier Jahre lang der Gefahr der Einberufung ausgesetzt sein. Es könnte geschehen, daß letztere erst im vierten Urlaubsjahre eintritt; dann hätte der Einberufene drei Jahre des drückenden Urlaubszustandes ertragen und müßte trotzdem noch eine vierjährige Strafhaft erdulden, nicht mehr und nicht weniger, als wenn er in der ersten Woche wieder zurückberufen würde.

Nach meiner Auffassung — bei welcher ich die Verhältnißzahl nochmals als beispielsweise aufgestellt bezeichne — würde dagegen ein consequenterer Vorgang eintreten. Ipso jure frei würde der Beurlaubte allerdings erst acht Jahre nach seiner Entlassung aus der Haft; allein wenn er etwa nach zwei Jahren wieder eingezogen würde, hätte er nicht vier, nur mehr drei Jahre Strafhaft zu überstehen u. s. w.

Zweiter Titel.

Von dem Versuche.

§. 31.

Der Versuch eines Verbrechens oder Vergehens ist strafbar, wenn Handlungen vorgenommen wurden, welche einen Anfang der Ausführung des beabsichtigten Verbrechens oder Vergehens enthalten.

Ich bin ganz damit einverstanden, daß der Entwurf sich einer eigentlichen Definition des Versuches enthält und durch die allerdings an sich nicht sehr bestimmten, aber jedem Juristen ganz verständlichen Worte: Anfang der Ausführung nur die Vorbereitungshandlung ausgeschlossen wird, während die große Zahl hier einschlagender Controversen der Doctrin überlassen wird. Bedenken erregt mir nur die Art, wie des „beabsichtigten Verbrechens oder Vergehens" gedacht wird. Es ist meines Erachtens nicht genug, daß ein Verbrechen beabsichtigt und daß eine Handlung unternommen ist, welche einen Anfang der Ausführung enthält; es gehört noch dazu, daß die Handlung in Absicht auf das Verbrechen unternommen wurde.

§. 33.

Ist der Thäter aus eigener Bewegung und ehe für Andere Schaden erwachsen, von der Vollendung eines angefangenen Verbrechens abgestanden, so trifft ihn keine Strafe, wenn nicht in der Handlung eine That liegt, die an sich strafbar ist.

Es wird allerdings die Fragestellung erleichtern, wenn die Straflosigkeit des durch Rücktritt aufgegebenen Versuches in einem selbstständigen Paragraph festgestellt wird. Es wird nämlich in jenen Fällen, wo von keiner Seite behauptet wird, daß ein Rücktritt vom Versuch stattgefunden habe, desselben in der Frage an die Geschworenen überhaupt nicht Erwähnung geschehen, dagegen da, wo eine solche Behauptung auftaucht, eine selbstständige Zusatzfrage gestellt werden.

Dagegen kann ich der Fassung, die dem §. 33 gegeben ist, nicht beistimmen. Zunächst ist dieselbe durch die Heranziehung des qualificirten Versuches unnöthig schwerfällig gemacht; unnöthig, denn die Bestimmung über die Straflosigkeit des Versuches kann nicht Straflosigkeit eines vollbrachten Delictes zur Folge haben; diese Frage kann ganz ruhig der Praxis und Doctrin anheimgegeben werden. Ferner würde sich sogar aus dem Wortlaut des §. 33 a contrario ableiten

lassen, daß der Rücktritt auf den qualificirten Versuch gar keinen Einfluß übe, während er doch eben bewirkt, daß nicht die Strafe des versuchten schwereren, sondern die des vollendeten leichteren Delictes eintritt. — Sollten allerdings die Worte: „ehe für Andere Schaden erwachsen," noch abgesehen vom qualificirten Versuch Geltung haben, so beschränken sie die Straflosigkeit des aufgegebenen Versuches zwar in einer ganz analogen aber kaum zu billigenden Weise. Man nehme etwa den Fall einer beabsichtigten allmäligen Vergiftung. Das Gift ist theilweise bereits gegeben; allein der Anblick der Leiden des Beschädigten bestimmt den Thäter nicht bloß, von seinem Vorhaben, neue Dosen Giftes zu reichen, abzustehen, sondern auch Gegengifte anzuwenden, so daß es bei einer vorübergehenden Gesundheitsstörung sein Bewenden hat. Nach richtigen Grundsätzen wird hier die Bestrafung wegen der durch Gift herbeigeführten Gesundheitsstörung eintreten, die wegen versuchten Mordes aber entfallen. Nach dem Entwurf wäre letzteres nicht der Fall, weil der Versuch nicht aufgegeben wurde, „ehe für Andere Schaden erwachsen ist." Man muß aber aus gleichem Grund auch, ohne Rücksicht auf den Rücktritt, wegen Diebstahlsversuchs strafen, sobald der Dieb ein Fenster zerbrochen, den zu entwendenden Gegenstand abgelöst, z. B. den Baum gefällt, das Wild erlegt hat.

Ein anderes Bedenken erregen die Worte: „von der Vollendung abgestanden ist." Sie scheinen andeuten zu sollen, daß der s. g. beendigte Versuch durch Rücktritt nicht mehr straflos werden könne. Ich halte diese Unterscheidung für unrichtig, selbst abgesehen davon, daß die Sonderung des beendigten Versuches vom nicht beendigten neue Schwierigkeiten bereitet. Unrichtig scheint sie mir deßhalb, weil der praktische Zweck und der innere Grund der Straflosigkeit des aufgegebenen Versuches gleich mächtig dagegen sprechen. Der innere Grund liegt darin, daß man sich sonst wegen des in der angefangenen Handlung verkörperten intensiven Dolus über den Mangel des vollen objectiven Momentes hinaussetzt und vermöge einer Fiction ein Verbrechen, das noch gar nicht existent geworden ist, straft; wenn nun aber der Verlauf der Dinge im Gegentheil zeigt, daß es dem Dolus an der erforderlichen Intensität fehlte, entfallen auch die Voraussetzungen der Strafbarkeit. Der praktische Zweck, den die Gesetzgebung durch Straloserklärung des aufgegebenen Versuches verfolgt, ist aber der, daß der Thäter ein wichtiges Motiv erhalte, vom Verbrechen zurückzutreten, und daß er insbesondere nicht durch die Furcht vor der bereits verwirkten Strafe angetrieben werde, weiter

zu gehen. Beide Rücksichten treffen aber überall zu, wo es noch von dem positiven oder negativen Verhalten des Thäters abhing, daß ein Erfolg eintrete, und wo das Nichteintreten nur durch sein Benehmen zu erklären ist. Das letztere wird niemals da der Fall sein, wo es sich um ein eigentliches délit manqué, einen erfolglos gebliebenen und nur nicht wiederholten Versuch handelt. Dagegen trifft das Gesagte auch in allen jenen Fällen ein, wo die Fortwirkung des Versuchs nur durch den Thäter selbst aufgehalten wurde; z. B. durch Reichen eines Gegengiftes, durch Herausziehen des in's Wasser Gestürzten, durch Enttäuschung des bereits Getäuschten, ehe der Betrug wahrhaft vollendet ist. In allen diesen Fällen blieb dem Thäter, wenn er wollte, daß der Erfolg eintrete, gar nichts mehr zu thun; er hatte das Verbrechen nicht mehr zu vollenden, und konnte also „von der Vollendung" auch nicht mehr abstehen; wohl aber hing es nur von ihm ab, ob es sich vollende und er hat, wenn die Vollendung unterblieb, Anspruch auf Straflosigkeit.

Auch der Vorschrift, daß der Thäter aus eigener Bewegung abgestanden sein müsse, kann ich nicht beistimmen. Genau genommen ist damit nur gesagt, daß er sich zu dem Abstehen vom Versuche selbst entschlossen haben müsse. Dazu bildet jener Fall den Gegensatz, wo es auf den Entschluß des Thäters gar nicht ankam, wo er von der Vollendung abstehen mußte, weil sie unmöglich geworden. Allein auch von Demjenigen sagt man, er handle nicht aus eigener Bewegung, der sich durch Bitten, Drohungen, durch Wahrnehmung der Gefahr der Entdeckung u. s. w. abhalten läßt, in der verbrecherischen Thätigkeit fortzufahren. Ist das erstere gemeint, so ist der Ausdruck zweideutig; soll die Vorschrift Fälle der letzteren Art ausschließen, so scheint sie mir unrichtig. Eben darum hat die negative Fassung des französischen und österreichischen Gesetzes Vieles für sich. Jedenfalls würde ich etwa folgende Fassung vorschlagen: „Der Versuch wird nicht gestraft, wenn das Verbrechen oder Vergehen nur deßhalb nicht vollbracht wurde, weil der Thäter sein Vorhaben aufgab."

Dritter Titel.

Theilnahme und Begünstigung.

§. 36.

Die Strafe der Begünstigung besteht in Gefängniß, Geldbuße oder Arbeitshaus bis auf 5 Jahre; die Fälle ausgenommen, für die im besondern Theil etwas Anderes bestimmt wird.

Hier wird doch wohl eine Einschränkung in dem Sinne nicht überflüssig sein, daß die Strafe der Begünstigung in keinem Falle die auf die strafbare Handlung selbst gesetzte Strafe übersteigen dürfe.

§. 38.

Als Begünstiger eines Verbrechens sind ebenfalls zu bestrafen: Personen, welche vermöge ihres Amtes oder öffentlichen Dienstes, oder in Folge der ihnen über eine Person zustehenden elterlichen, häuslichen oder vormundschaftlichen Gewalt verpflichtet sind, durch Anzeige oder auf andere Weise die Begehung eines Verbrechens zu verhindern, wenn sie, ohne eigene Gefahr zu bestehen, die nöthigen Schritte zur Verhütung des Verbrechens unterlassen haben.

Die große Mäßigung dieses Paragraphes, welcher die Nichtverhinderung einer strafbaren Handlung nur da strafbar erklärt, wo eine specielle Pflicht verletzt wurde, die unterlassene Anzeige als solche aber ganz unbestraft läßt, ist sehr zu billigen. Doch ist es jedenfalls ein undeutlicher Ausdruck, wenn von denjenigen gesprochen wird, die „in Folge der ihnen über eine Person zustehenden elterlichen, häuslichen oder vormundschaftlichen Gewalt verpflichtet sind“, das Verbrechen zu hindern. Sind hier die Eltern u. s. w. des Thäters oder der Beschädigten gemeint? Ist das erstere gemeint, so wird man doch kaum behaupten können, daß die Pflicht bestehe, den eigenen Sohn u. s. w. anzuzeigen!

Vierter Titel.

Von den Gründen, welche die Strafbarkeit, die Strafverfolgung oder den Strafvollzug ausschließen oder aufheben.

Diese Aufschrift verspricht mehr als sie hält und halten kann. Unter den Gründen, welche die Strafbarkeit und jedenfalls den Straf-

vollzug aufheben, ist die Ueberstehung der Strafe gar nicht erwähnt. Ebenso wenig sind formelle Gründe erwähnt, welche die Strafverfolgung ausschließen, vor Allem die Rechtskraft des Urtheiles. Indeß mag man darauf, weil an der praktischen Anerkennung dieser Momente nicht zu zweifeln ist, weniger Gewicht legen.

Sachlich nachtheilig scheint es mir aber, daß der Entwurf der thätigen Reue nicht bei reinen Vermögensdelicten jene strafaufhebende Wirkung beilegt, die ihr meines Erachtens gebührt. Bei allen Delicten, bei welchen es sich lediglich um die Schädigung des Vermögens handelt, scheint mir vollständige Gutmachung des Schadens zu einer Zeit, wo die Thätigkeit der Strafbehörden sich noch nicht gegen den Thäter wendete, sehr geeignet, die Aufhebung der Strafbarkeit zu begründen. Es ist ganz richtig, daß in der strafbaren Handlung die Verletzung des Privaten durch die Störung der öffentlichen Rechtsordnung überwogen werde, daß jene vor dieser in den Hintergrund tritt. Allein man darf doch auch nicht übersehen, daß es in erster Linie Pflicht des Staates sei, die Rechte der Bürger vor verbrecherischer Verletzung zu schützen, daß es ihm übel anstehe, die Lage dessen, den er gegen solche Verletzung nicht zu schützen vermochte, noch zu verschlimmern, daß die Bestrafung nur eine indirecte, ideelle Aufhebung des Unrechtes sei, und daß auch der öffentlichen Rechtsordnung oft ein besserer Dienst durch die thatsächliche Wiederherstellung des verletzten Rechtes erwiesen werde. Ich will dabei von eigentlicher Reue als Motiv des Ersatzes ganz absehen. Wenn aber das Bewußtsein, daß das strafende Einschreiten der Gerichte zu erwarten sei, stark genug ist, um den Verbrecher zu vollem Ersatz zu bewegen und wenn der Bestohlene in den Besitz des ihm Entzogenen wieder eingesetzt, dadurch vielleicht vom völligen Ruin gerettet wird, so scheint mir das ein größerer Triumph der Strafrechtspflege über das Verbrechen, als wenn der Dieb zwar zu mehrjährigem Zuchthaus verurtheilt wird, sich aber damit trösten kann, daß er die reichen Früchte seines Verbrechens zu bergen vermochte und, in Freiheit gesetzt, genießen werde.

§. 43.

Ebenso sind diejenigen Gesetzesverletzungen nicht strafbar, welche außer dem Falle der Nothwehr in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstande zur Abwendung einer solchen augenblicklichen Gefahr begangen wurden.

Beim heutigen Stand der Doctrin scheint es mir ganz unzulässig, die Nothwehr gewissermaßen als Unterart des Nothstandes zu bezeichnen. Jedenfalls ist die negative Erwähnung der Nothwehr („außer dem Falle der Nothwehr") ganz überflüssig, und erschwert die Formulirung der an die Jury zu richtenden Frage.

§. 44.

Wer, um sich oder Andere gegen einen rechtswidrigen und gewaltthätigen Angriff zu schützen, der gegen die Person, den Besitz, oder das Eigenthum unternommen wird, oder um sich dem widerrechtlichen Eindringen in eine Wohnung oder ein Besitzthum zu widersetzen, oder um sich der Person des Angreifers zu versichern, oder um die seinem Besitze widerrechtlich entzogenen Sachen wieder zu erhalten, gegen den Angreifer sofort eine sonst mit Strafe bedrohte Handlung begeht, ist straflos, insofern er hiebei die Grenzen der Vertheidigung nicht überschritten hat.

Die Ueberschreitung der Vertheidigung wird nicht bestraft, wenn der Thäter nur aus Bestürzung, Furcht oder Schrecken dieses gethan hat.

Die Ausdehnung, welche hier dem Begriffe der Nothwehr gegeben ist, entspricht allerdings anderen Bestimmungen des Entwurfes (über Verletzung des Hausrechtes und über die Bestrafung des Diebes, welcher die entwendete Sache gewaltthätig vertheidigt — §. 71 und §. 156); allein es ist doch die Frage, ob nicht wenigstens eine vorsichtigere Fassung wünschenswerth wäre. Die jetzige ermuntert gar sehr zu allerhand Gewaltthaten gegen einen vermeintlichen Dieb u. s. w. Jedenfalls aber paßt die Stelle, welche von der Einhaltung der Grenzen der Vertheidigung handelt, gar nicht mehr zu dem jetzt aufgestellten Begriff. Dasjenige, was geschieht, um sich der Person des Angreifers zu bemächtigen, überschreitet gewiß die Grenzen der Vertheidigung, und selbst von demjenigen, der sich seine Sache wieder zu verschaffen sucht, kann man nur in bildlicher Redewendung sagen, daß er sie vertheidige.

Es scheint mir ganz gerechtfertigt, daß der Exceß der Nothwehr, der nur durch Bestürzung, Furcht oder Schrecken herbeigeführt ist, straflos bleibt, und ich würde dabei auch noch die Erwähnung des Irrthums empfehlen. Stylistisch ist es aber doch kaum zulässig, erst die Nothwehr für straflos zu erklären, sofern die Grenzen der Vertheidigung nicht überschritten sind, und dann diese Ueberschreitung selbst als eventuell straflos hinzustellen. Vielleicht würde es sich empfehlen, wenn das zweite Alinea wegfiele und das erste mit den Worten

schlöße: ... ist straflos, insofern er nicht mehr gethan hat, als hiezu nothwendig war, oder die Grenze des Nothwendigen nur aus Bestürzung u. s. w. überschritten hat.

§. 47.

In den Fällen, in welchen nach dem gegenwärtigen Gesetzbuche die gerichtliche Verfolgung eines Vergehens nur auf den Antrag einer Privatperson erfolgen kann, erlöscht dessen Strafbarkeit, wenn der dazu Berechtigte innerhalb 3 Monaten von seinem Rechte keinen Gebrauch macht, oder durch ausdrückliche gerichtliche Erklärung darauf verzichtet, oder den gestellten Antrag vor Ablauf von 8 Tagen wieder zurückgenommen hat.

Die Frist beginnt mit der Zeit, zu welcher der Betreffende von dem gegen ihn begangenen Verbrechen oder Vergehen und der Person des Thäters Kenntniß erhalten hat.

§. 48.

Steht das in dem vorhergehenden Paragraphen bezeichnete Recht mehreren Personen zu, so wird, wenn einer oder mehrere Berechtigte die Frist versäumen oder auf ihr Recht verzichten, das Recht der Uebrigen, die Bestrafung zu verlangen, nicht ausgeschlossen.

Wenn mehrere Personen Theilnehmer des Verbrechens oder Vergehens waren, so soll der in Bezug auf eine derselben erklärte Verzicht auch zu Gunsten aller übrigen wirksam sein.

Das Motiv, auf welchem die Bestimmung des Alinea 2 des §. 48 ruht, ist allerdings naheliegend. Daß der Privatkläger das Recht haben soll, unter den mehreren Theilnehmern der strafbaren Handlung einzelne zur Bestrafung auszuwählen, scheint eine Verletzung der Distributivgerechtigkeit. Wollte man aber diese Verletzung vermeiden, so durfte man nicht dabei stehen bleiben, den in Bezug auf einen der Theilnehmer erklärten Verzicht*) für Alle wirksam zu erklären, man mußte dem stillschweigenden Verzicht dieselbe Bedeutung beilegen. Das hat nun freilich seine besonderen Schwierigkeiten. Nach §. 47, Abs. 2, beginnt die Frist, innerhalb deren eine Privatperson von ihrem Klagerecht Gebrauch machen kann, „mit der Zeit, zu welcher

*) §. 47 unterscheidet übrigens drei Arten der Erlöschung der Strafbarkeit bei Privat-Delicten: 1. Nichtausübung des Klagerechtes; 2. Ausdrücklicher Verzicht; 3. Zurücknahme des Antrages. Ist nun im §. 48, Abs. 2, wirklich nur der soeben unter 2. erwähnte ausdrückliche Verzicht gemeint? Der Wortlaut läßt daran kaum zweifeln. Allein kann es im Sinne des Entwurfes liegen, dem Rücktritt von der Anklage eine geringere Bedeutung beizulegen, als dem Verzichte vor angestellter Klage? Dagegen spricht auch die Entscheidung über den analogen Fall des Verzichtes auf die Bestrafung beim Ehebruch (§. 107).

der Betreffende von . . . der Person des Thäters" Kenntniß erhalten hat. Unter Thäter wird man hier wohl nicht den physischen Urheber, sondern jeden, der sich der strafbaren Handlung schuldig machte, zu verstehen haben. Nun kann es aber geschehen, daß der Klageberechtigte nicht alle Schuldigen gleichzeitig entdeckt. Wie nun, wenn er in Bezug auf Einige die Frist verstreichen läßt, die später Entdeckten aber verfolgt?

Allerdings wäre es möglich, daß der Entwurf gar nicht verlangt, es solle die Klage bestimmte Personen namhaft machen, daß es ihm genügt, wenn die Privatperson Untersuchung und Bestrafung der That fordert, und daß dieser Antrag immer so verstanden wird, daß die Bestrafung aller Schuldigen begehrt werde. Dann freilich entfallen jene Schwierigkeiten; allein dieß müßte, wenn es gemeint wäre, doch deutlicher gesagt sein.

In sachlicher Hinsicht muß ich übrigens bemerken, daß jemand ganz billigenswerthe Gründe haben könne, einzelne Schuldige von den Consequenzen seines Straf=Antrages auszunehmen. Man nehme nur den Fall des Familiendiebstahles (§. 174). Ich bin der Ansicht, daß die über diesen ertheilte mildere Vorschrift auch den fremden Theilnehmern zu statten käme, und halte es daher für kein Unglück, daß die hier besprochene Stelle des Entwurfes zu dieser Entscheidung einer viel bestrittenen Frage hindrängen würde. Allein kann man es dem von seinem Sohne bestohlenen Vater verdenken, wenn er geneigt ist, dem Sohne zu verzeihen, dem fremden Anstifter aber die Strafe nicht ersparen möchte?

§. 49.

Die Strafklage verjährt:

1. in 25 Jahren bei den mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechen;
2. in 10 Jahren bei den übrigen Verbrechen und den Vergehen, die im Minimum mit Arbeitshausstrafe bedacht sind;
3. in 5 Jahren bei den übrigen Vergehen.

Die Verjährung beginnt mit dem Tage der begangenen That.

Bei Ehrenverletzungen, welche durch die Presse oder auf ähnliche Weise verübt werden, erfolgt die Verjährung nach Ablauf von 6 Monaten von dem Zeitpunkt des Erscheinens der betreffenden Schrift an gerechnet.

Die Verjährungsfrist für die geringste Classe der Delicte scheint mir mit fünf Jahren viel zu lang bemessen.

Abs. 2 setzt die Frist „bei Ehrverletzungen, welche durch die Presse oder auf ähnliche Weise verübt werden" auf sechs Monate „von dem Zeitpunkte des Erscheinens der betreffenden Schrift an gerechnet". Ich gestehe, daß mir nicht klar sei, was dieses: „auf ähnliche Weise", bedeuten solle, zumal da der angegebene Anfangspunkt der Verjährung eigentlich nur bei Druckschriften vorkommen kann. Man kann nur etwa noch an die öffentliche Ausstellung eines Spottbildes denken, oder an die Verbreitung einer ungedruckten Schmähschrift. — Sollte der Entwurf aber nicht an Ehrenverletzungen durch öffentliche Reden — das den Preßdelicten am meisten Analoge — gedacht haben? Darauf paßt nun aber der terminus a quo gar nicht. Es ist daher eine deutlichere Fassung unerläßlich.

Uebrigens scheint es mir in der Ordnung, daß für Preßdelicte und Delicte, die bloß durch öffentliche Reden begangen werden, überhaupt eine kürzere Verjährungsfrist festgestellt wird. Die Oeffentlichkeit gestattet rasche Verfolgung und eben der Umstand, daß sie lange unterblieb, beweist, daß sie überflüssig wäre. Wo es sich um Reden handelt, kommt hinzu, daß nach einiger Zeit darüber keine verläßliche Zeugenaussage mehr zu erlangen ist.

Fünfter Titel.

Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen und Rückfälle.

Von den 7 Paragraphen dieses Titels ist der erste (§. 54) ganz überflüssig, weil das, was er sagt, daß nämlich der Richter wegen Concurrenz und Rückfalls über das Strafmaximum hinausgehen könne, in den folgenden §§. 55 und 57 wiederholt und specieller ausgedrückt ist. Der letzte Paragraph des Titels (§. 60), welcher von der Einrechnung des Untersuchungs- und Sicherheitsverhaftes handelt, gehört jedenfalls nicht hieher.

Schon in den allgemeinen Bemerkungen ist betont, daß die §§. 55 bis 58 meines Erachtens der richterlichen Strafzumessung einen allzugroßen Spielraum gewähren. Hier beschränke ich mich nur darauf, die große Härte zu betonen, die darin liegt, daß auch wegen idealer Concurrenz das Strafmaximum soll überschritten werden können, der Zuerkennung einer schwereren Strafart zu geschweigen, die mir ganz

ungerechtfertigt scheint. Die ideale Concurrenz ist jedenfalls an Strafbarkeit mit der realen gar nicht zu vergleichen; denn schließlich ist es doch nur eine That, ein Augenblick der Ueberhebung des Willens des Einzelnen über Recht und Gesetz, was dort zu strafen ist. Ueberdies kann man gar nicht verkennen, daß die Concurrenz, und nun gar die ideale, sehr häufig lediglich das Werk der modernen Codification ist, für das gewöhnliche Menschengefühl aber gar nicht existirt. Jedenfalls wird schließlich nicht die That, sondern der Thäter gestraft, dessen mit der öffentlichen Rechtsordnung unverträgliche Gesinnung sich in der That manifestirt. Es hat für die öffentliche Rechtsordnung eine viel größere Bedeutung, wenn mehrere Personen sich gegen sie auflehnen, als wenn nur eine dieß mehrfach thut. Selbst im Fall der materiellen Concurrenz scheint daher das gemilderte Absorptionsprincip, welches der erste Satz des §. 55 aufstellt, das allein richtige, zumal in einem Gesetz, das so weite Strafsätze aufstellt.

Im Uebrigen sind die hieher gehörigen Paragraphe schon in den allgemeinen Bemerkungen erörtert.

Zweite Abtheilung.

Erster Titel.

Hochverrath und Landesverrath.

§. 62.

Wer mit einer fremden Macht in Verbindung tritt, um dieselbe zu Feindseligkeiten gegen den Canton Zürich zu bewegen, oder wer nach ausgebrochenem Kriege im feindlichen Heere Dienste nimmt oder darin verbleibt, und die Waffen gegen das Vaterland trägt, oder wer während des Krieges den Feind auf irgend eine Weise unterstützt, wird als Landesverräther mit Zuchthaus bis zu zwanzig Jahren bestraft.

§. 63.

Der gleichen Strafe unterliegt der, welcher:

1. eine fremde Regierung zwar nicht zum Kriege, wohl aber sonst zu einer für unsern Staat nachtheiligen Einmischung in die innern Angelegenheiten des letztern veranlaßt;

2. während der Behandlung eines Staatsgeschäftes zwischen unserm Staate und einer auswärtigen Regierung diese durch Auslieferung, oder Vernichtung, oder Verfälschung von Urkunden oder andern Beweismitteln, oder sonst auf eine Weise zum Nachtheil unseres Staates absichtlich unterstützt. Diese Handlungen des Landesverrathes können in geringfügigen Fällen mit Arbeitshaus bestraft werden.

Gleich hier sei hervorgehoben, daß es einfacher und klarer wäre, wenn ein Paragraph die drei Fälle des Landesverrathes aufzählte, ein zweiter die Strafbestimmungen enthielte. Damit würde auch im §. 63, Z. 1 die negative Wendung: „zwar nicht zum Kriege," entbehrlich. Die Frage ist freilich, ob überhaupt diese Bestimmung nicht allzu vag und darum gefährlich sei. Die Ansichten über das Nachtheilige einer fremden Einmischung können oft sehr variiren; man kann sich bei den heutigen Verkehrsverhältnissen sehr leicht denken, daß nicht ganz ungerechtfertigte Einmischungen des Auslandes von Privaten, in deren Interesse sie liegen, veranlaßt werden, z. B. bei Bestimmung einer Eisenbahnlinie, Concessionirung einer Actiengesellschaft u. dgl. Es mag auch in solchen Fällen zu mißbilligen sein, daß ein Staatsbürger Unterstützung bei einer auswärtigen Regierung sucht, aber es geht doch zu weit, darin Landesverrath zu sehen. Es wäre eine beschränkende Fassung wünschenswerth.

§. 63, Z. 2 ist unklar insofern, als wohl nur Personen gemeint sein dürften, welche mit der Verhandlung amtlich betraut sind. Sollte dieß nicht die Meinung sein, so wäre nicht abzusehen, warum die Strafbestimmung durch die Worte: „während der Behandlung u. s. w." beschränkt sei; man wird bei einer Handlung dieser Art zu jeder Zeit das Bewußtsein ihrer Schädlichkeit haben können. Es wäre also, falls erstere Annahme richtig ist, besser, zu sagen: „Wer mit der Behandlung 2c. betraut, diese 2c." Soll der Satz allgemeinere Geltung haben, dürfte es gut sein, zu sagen: „Wer unsern Staat einer auswärtigen Macht gegenüber durch Auslieferung von Beweismitteln oder sonst durch geheimes Einverständniß mit derselben in Nachtheil zu bringen sucht . . . ."

Daß die §§. 92 und 93 des bisherigen Gesetzes über Nichthinderung und Nichtanzeige hochverrätherischer Unternehmungen aufgegeben wurden, ist in den Motiven treffend gerechtfertigt. Dagegen sollte demjenigen, der sich das Verdienst der Verhinderung eines hoch-

verrätherischen Unternehmens erworben hat, was keineswegs immer durch eine Denunciation geschehen muß, immerhin auch künftig Straflosigkeit wegen thätiger Reue gewährt werden.

Zweiter Titel.

Aufruhr, Ungehorsam gegen obrigkeitliche Anordnungen und andere Vergehen gegen die öffentliche Ordnung.

§. 64.

Wenn mehrere Personen sich öffentlich zusammenrotten, um mit Gewalt ein Gesetz, eine Verordnung, oder eine andere obrigkeitliche Verfügung zu erzwingen, oder den Vollzug einer solchen zu verhindern, oder die Zurücknahme eines solchen Erlasses zu bewirken, oder wegen einer Amtshandlung Rache zu nehmen, so sollen die Thäter und Theilnehmer wegen Aufruhrs in nachstehender Weise bestraft werden:

a) mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren die Anstifter und Anführer, mit Arbeitshaus die übrigen Theilnehmer, wenn bei dem Aufruhr Gewalt gegen Personen oder Sachen verübt worden ist;

b) mit Arbeitshaus die Anstifter und Anführer, die übrigen Theilnehmer mit Gefängniß, wenn bei dem Aufruhr zwar keine Gewaltthätigkeiten vorgekommen, jedoch ein Einschreiten der bewaffneten Macht zur Unterdrückung des Aufstandes nothwendig geworden ist.

War die Gefahr des Aufruhrs nicht bedeutend, oder hat derselbe sich auf die Aufforderung von Civil- oder Militärbehörden hin gelegt, so kann statt Zuchthaus oder Arbeitshaus auch nur auf Gefängnißstrafe erkannt werden.

Auch hier würde die Sonderung der Begriffs- von der Strafbestimmung wesentliche Erleichterung, vielleicht auch Verdeutlichung gewähren. In der That muß man jetzt fragen, ob die Zusammenrottung allein schon den Aufruhr begründe, oder ob noch eines der beiden in a) und b) angegebenen Momente hinzukommen müsse. Es wird wohl ersteres gemeint sein, wie aus der Vergleichung mit §. 98 des jetzigen Gesetzes hervorgeht. Sonst ist zu bemerken:

1. Die Beschränkung auf öffentliche Zusammenrottungen dürfte schwerlich zu rechtfertigen sein; es können geheime Ansammlungen nicht minder gefährlich, und noch viel gewaltthätiger sein, wie z. B. seiner Zeit die Verbindung der Rebecca in Wales und Irland.

2. Mehrere Personen zusammenrotten. Obgleich die Natur der Sache es mit sich bringt, daß hier mehr als zwei Personen gemeint seien, interpretirt man doch in manchen Ländern die gleichen Worte so, daß Zwei genügen.

3. Gewalt — wirklich angewendete, oder auch bloß angedrohte?

4. Die Verhinderung des Erlasses eines Gesetzes u. s. w. ist übergangen; dieß sollte wohl ergänzt werden. Dagegen scheint es mir nicht gerechtfertigt, wenngleich durch Art. 46 des Bundesgesetzes vom 4. Hornung 1853 erklärt, daß die Worte: „oder wegen einer Amtshandlung Rache zu nehmen" hier Platz fanden. In der Regel wird der Racheact, wenn er sich auf gewisse Personen beschränkt, von anderen Strafbestimmungen genügend getroffen werden. Nimmt die Handlungsweise größere Dimensionen an, so wird die Obrigkeit hindernd einschreiten und es wird der Widerstand gegen diese ihre Verfügung ohnehin Aufruhr begründen.

5. „so sollen die Thäter und Theilnehmer," — doch wohl auch die Anstifter, deren sogleich Erwähnung geschieht?

6. Der Qualificationsgrund der lit. a) scheint mir an sich zu undeutlich, überdieß aber gegenüber der lit. b) unrichtig gestellt. Es kann „bei dem Aufruhr" ganz nebenher „Gewalt" geübt worden sein, ohne daß das, was wirklich geschehen, z. B. das Prügeln eines Polizeimannes, das Einwerfen eines Fensters, die Umgestaltung eines Omnibus in eine Barricade u. dgl. den Charakter des ganzen Unternehmens bestimmt oder im Plane der Anstifter und Führer, im Willen aller Theilnehmer war. Dagegen wird der objectiv gefährliche Charakter des Aufruhrs immer durch die Nothwendigkeit des Einschreitens der bewaffneten Macht sichtbar.

Ich würde also dies zum Merkmal des höchsten Strafgrades machen. Nach dem Entwurfe kann es vorkommen, daß die lit. a) verwirklicht und doch die Gefahr des Aufruhrs nicht bedeutend war, und daß also vom Zuchthaus unmittelbar auf Gefängniß überzugehen wäre.

7. In lit. b) heißt es irrthümlich „zur Unterdrückung des Aufstandes" statt „Aufruhrs".

Ich erlaube mir den Paragraph nach meinen vorstehenden Bemerkungen zu redigiren, wobei ich die Strafmaße des Entwurfes beibehalte, ohne mir sie aneignen zu wollen:

„Wenn eine größere Anzahl von Personen sich zusammenrottet, um durch Anwendung von Gewalt oder Androhung unmittelbar eintretender Gewaltanwendung das Erlassen oder die Zurücknahme eines Gesetzes, einer Verordnung oder anderen obrigkeitlichen Verfügung zu erzwingen oder zu verhindern, die Aus-

führung eines Gesetzes, einer Verordnung oder Verfügung zu verhindern, so ist Aufruhr vorhanden.

„Die Strafe des Aufruhrs ist Arbeitshaus für die Anstifter und Anführer, Gefängniß für die übrigen Theilnehmer.

„Wenn aber zur Unterdrückung desselben das Einschreiten der bewaffneten Macht nothwendig geworden ist, werden die Anstifter und Anführer mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, die übrigen Theilnehmer mit Arbeitshaus bestraft.

„Hat sich dagegen der Aufruhr ohne gefährlichen Ausbruch auf bloße Aufforderung der Civil- oder Militärbehörden gelegt, so können Diejenigen, denen nicht die Anwendung wirklicher Gewalt gegen Personen oder Sachen zur Last fällt, auch bloß mit Gefängnißstrafe belegt werden."

§. 65.

Wer, um den Vollzug der Befehle und Anordnungen einer in ihrem Geschäftskreise handelnden Behörde oder Beamtung zu hindern, dem Beamten oder Bediensteten, dem die Vollziehung amtlich zusteht, durch Gewalt oder durch gefährliche Drohung Widerstand leistet, deßgleichen, wer Beamte oder Bedienstete durch die gleichen Mittel zu einer Amtshandlung zwingt, wird wegen Widersetzlichkeit gegen amtliche Verfügungen mit Arbeitshaus bestraft, wenn dabei thätliche Mißhandlung der betreffenden Person stattgefunden, oder die Widersetzung mit Waffen erfolgte; mit Gefängniß, wenn keiner dieser erschwerenden Umstände vorhanden ist.

Gefährliche Drohung. Dieser Ausdruck dürfte wohl nicht als gleichbedeutend mit „Bedrohung sofortiger Gefahr für Leib oder Leben," gemeint sein, wovon im §. 97 (Nothzucht), §. 156 (Raub), §. 159, Z. 2 (dem Raube gleichgestellter Fall der Erpressung), sondern zum mindesten auch noch die im §. 159, Z. 2 erwähnten Drohungen (Erpressung durch Drohungen mit „einer späteren Gefahr für Leib oder Leben oder Eigenthum"), dagegen wohl schwerlich die daselbst Z. 3 („eine geringfügigere Drohung mit Mißhandlungen, Anzeigen oder Klagen u. s. w.") und im §. 160 (Drohung von Nachtheilen) erwähnten umfassen sollen. Am besten dürften dem Begriffe aber die im §. 162 bezeichneten Drohungen entsprechen. Jedenfalls wird es nöthig sein, Einheit der Terminologie, resp. eine gehörige Abstufung herzustellen.

Das Einfachste wäre, wenn an dieser Stelle ausdrücklich die Drohung mit den Worten des §. 162*) charakterisirt, im letzteren Para-

*) „Wer rechtswidrig einen Anderen mit körperlicher Mißhandlung oder mit der Verübung eines Verbrechens oder Vergehens ... bedroht ..."

graph auf die Definition nur Bezug genommen, allenfalls auch dieselbe wortgetreu wiederholt würde. Dagegen sollte die Bezeichnung: gefährliche Drohung für die in den §§. 97, 156 und 159, Z. 1 gemeinten schwereren Drohungen vorbehalten, der Ausdruck an der ersten Stelle definirt, an den übrigen beiden nur der Name genannt werden. Ueber das Verhältniß dieses Delictes zur Erpressung und Nöthigung wird bei Erörterung des §. 159 zu sprechen sein.

§. 67.

Ungehorsam gegen amtliche gesetzmäßige Verfügungen wird, wenn die Handlung nicht mit einer Polizeibuße genügend geahndet werden kann, und wenn in der Verfügung die Ueberweisung an die Gerichte angedroht war, mit Gefängniß bis zu einem Monat, womit auch Geldbuße bis zu 200 Frcs. zu verbinden ist, bestraft.

Die Worte: „wenn die Handlung nicht mit einer Polizeibuße genügend geahndet werden kann", erregen Bedenken. Wer soll das „genügend" beurtheilen? Man kann sich nur folgende Fälle denken:

1. Es existirt ein Gesetz oder ein giltiges Reglement, welches diesen bestimmten Act des Ungehorsams mit einer Polizeibuße bedroht. Dann kann §. 67 gewiß nie angewendet werden.

2. Die Verfügung droht nur mit Polizeibuße; deßgleichen

3. die Verfügung droht keine Polizeibuße, sondern nur Ueberweisung an die Gerichte. Dann aber sind jene Worte ganz überflüssig; es wäre denn, daß sie bestimmt seien, den Gerichten die Prüfung der Frage, ob die Verfügung mit Recht jene Drohung enthält, zu wahren. Dazu bieten sie aber wieder keinen genügenden Maßstab.

§. 70.

Mit Geldbuße oder in schwereren Fällen mit Gefängniß bis auf ein Jahr wird bestraft:

a) wer gewaltsam die Vornahme einer gesetzlich angeordneten Wahl oder einer andern Verhandlung hindert;
b) wer vorsätzlich die rechtmäßige Zahl der Stimmzettel vermehrt oder vermindert, falsche Stimmzettel einlegt oder auf andere rechtswidrige Weise auf das Wahlresultat einzuwirken sucht;
c) wer einen Bürger mit Gewalt oder durch Bedrohung zu verhindern sucht, die ihm zustehenden politischen Rechte auszuüben, oder wer ihm in Bezug auf die Geltendmachung dieser Rechte mit Rache droht;
d) wer durch Geschenke, Versprechungen oder Drohungen einen

unerlaubten Einfluß auf die an der Verhandlung theilnehmenden Bürger auszuüben sucht, oder wer Geschenke und Versprechungen zu diesem Zwecke annimmt;

e) wer unbefugter Weise an einer Wahl oder einer andern gesetzlichen Verhandlung Theil nimmt.

Lit. a). „Oder einer anderen Verhandlung" — ein sehr unbestimmter Ausdruck; er müßte doch wenigstens durch den Beisatz „einer Staats- oder Gemeindebehörde oder einer gesetzmäßig zur Besorgung von Staats- oder Gemeindeangelegenheiten berufenen Versammlung" beschränkt werden. Dann drängt sich aber die Frage auf, ob Handlungen dieser Art, gegen den großen Rath, den Regierungsrath oder ein Gericht gerichtet, nicht in der Strafbarkeit höher stehen, als selbst das im §. 65 bezeichnete Verbrechen?

Lit. b). Rechtswidrig auf das Resultat einwirken umfaßt mehr als es hier sagen will. Ueberhaupt kann ich dieser in vielen Gesetzen beliebten Art, keinen Begriff aufzustellen, sondern Beispiele anzuführen und dann mit einem Etcätera der richterlichen Willkür Thür und Thor zu öffnen, nicht beistimmen. Ich würde etwa folgende Fassung vorschlagen: „Wer durch Erregung von Irrthümern über Zahl oder Inhalt der ordnungsmäßig abgegebenen Stimmzettel das Wahlergebniß zu fälschen sucht."

Lit. c) und d). Unerlaubten Einfluß. Das Strafgesetz soll ja eben sagen, welcher Einfluß unerlaubt sei; ich würde vorschlagen, lit. c) und d) folgendermaßen zu formuliren: „c) Wer durch rechtswidrige Drohungen oder durch das Versprechen und Einräumen von Vermögensvortheilen einen Bürger in der Ausübung seiner politischen Rechte zu bestimmen oder von derselben abzuhalten sucht. d) Wer Geschenke oder Zusagen annimmt, welche ihm zu dem Zwecke gemacht werden, ihn bei der Ausübung seiner politischen Rechte zu beeinflussen."

Lit. e). Hier fehlt wohl wissentlich oder ein ähnlicher Ausdruck.

§. 72.

Die Bettelei wird als Vergehen in folgenden Fällen mit Gefängniß nicht unter einer Woche bestraft:

1. wenn Jemand unter Drohung, oder unter Vorspiegelung eines Unglücksfalles, einer Krankheit oder eines Gebrechens bettelt;
2. wenn ein Arbeitsfähiger, der Arbeit finden kann, anstatt zu arbeiten, im Lande herumzieht und bettelt;
3. wenn Eltern ihre Kinder gewohnheitsmäßig zum Betteln

anleiten oder ausschicken, nachdem sie vorher von einer Polizeibehörde verwarnt worden sind.

An und für sich würden Bestimmungen dieser Art wohl in ein Polizei-Strafgesetzbuch gehören. Dem Inhalt des Paragraphes muß vollkommen beigestimmt werden. Zu bemerken ist jedoch:

Zu 1.: Nicht überflüssig wäre bei den Worten: „unter Drohung" der Beisatz: „sofern darin kein schwerer verpöntes Verbrechen oder Vergehen liegt", weil sonst die mildere Bestimmung als lex specialis in Anwendung kommen müßte, und leicht Fälle des Raubes oder der Erpressung mit einer sehr gelinden Strafe abgethan würden. Dieß so weit von Drohung die Rede ist; dagegen wird es hinsichtlich der anderen Momente ganz richtig sein, daß sie niemals Betrug begründen sollen.

Zu 3. Die jetzige Fassung läßt es grammatisch unentschieden, ob die Eltern gestraft werden sollen, oder das Kind, oder Beide.

§. 73.

Wer vorsätzlich einen Verhafteten aus der Gewalt der Obrigkeit oder ihrer Diener befreit, oder zu befreien versucht, oder ihm zur Selbstbefreiung behilflich ist, soll mit Gefängniß bestraft werden.

Ist es nothwendig, diese Strafbestimmung auf alle Arten von Verhafteten, also auch auf aus dem geringfügigsten Anlasse für kurze Zeit Verhaftete ausdehnen? Ist es recht, die Hilfeleistung zur Selbstbefreiung auch dann zu strafen, wenn es sich um einen der im §. 37 erwähnten Angehörigen des Thäters handelt?

Wird derjenige, welcher einen Beamten verleitet, den Gefangenen entweichen zu lassen, nach §. 73 oder als Theilnehmer an dem im §. 74, Abs. 1, vorgesehenen Vergehen gestraft?

§. 74.

Beamte oder Bedienstete, welche vorsätzlich einen Verhafteten, dessen Verwahrung oder Bewachung ihnen anvertraut ist, entweichen lassen, dessen Entweichung möglich machen oder befördern, sollen mit Gefängniß nicht unter sechs Monaten bestraft werden, womit der Verlust des Amtes oder Dienstes als Straffolge zu verbinden ist.

Wenn die Entweichung durch Fahrlässigkeit eines Beamten oder Bediensteten möglich geworden ist, so trifft denselben Gefängniß bis zu sechs Monaten, bei geringerer Verschuldung Geldbuße bis zu 100 Frcs.

Womit der Verlust des Amtes als Straffolge zu verbinden ist. Da in einem Gesetze jede Abweichung des Ausdruckes

Zweifel erregen kann, wird es sich empfehlen, auch hier in Uebereinstimmung mit §. 15 den Ausdruck Amtsentsetzung zu gebrauchen. Sollte dieß deßhalb vermieden sein, weil das Wort auf den Dienst der Gefangenwärter u. s. w. nicht paßt (ein Bedenken, welches aber auf andere Stellen des Entwurfes, z. B. §. 218, keinen Einfluß übte) — so hätte wohl im §. 15 ein weiterer Ausdruck oder eine Erklärung Platz finden müssen; übrigens ergibt sich aus §. 17, daß auch dort „Bedienstungen“ aller Art gemeint seien.

Man frägt sich ferner, ob die Erwähnung der Straffolge eine besondere Bedeutung habe? Eine Straffolge wäre eine solche, welche, auch ohne im Urtheil erwähnt zu sein, eintritt; in diesem Sinne ist Verlust des Activbürgerrechtes Folge der Zuchthausstrafe (§. 6, Abs. 2); allein gegen die Annahme, daß dieß hier gemeint sei, streiten sowohl die Worte: „zu verbinden ist“, als auch die Nothwendigkeit, dem §. 21, lit. a) zu entsprechen. Ich würde daher die Weglassung der Worte: „als Straffolge“ beantragen. Dann würde es klar, daß jedesmal auf Amtsentsetzung zu erkennen sei.

§. 75.

Gefangene, welche mit Anwendung oder Androhung von Gewalt gegen die zu ihrer Bewachung aufgestellten Personen ihre Befreiung zu bewirken versuchen, sollen je nach dem Grade der Gefährlichkeit der Handlung und der verübten Gewaltthätigkeit mit Arbeitshaus bestraft werden.

Haben Zusammenrottungen zu diesem Zwecke stattgefunden, so kann die Strafe bis auf zehn Jahre Zuchthaus erhöht werden.

Auch hier wäre es wünschenswerth, dafür zu sorgen, daß nicht bei Verbindungen von zwei Personen schon eine Zusammenrottung angenommen werde, wie z. B. hinsichtlich der analogen Bestimmung in Preußen öfter geschehen ist. (Vgl. die Bemerkungen bei §. 64.)

Sehr gut ist, daß Abs. 1 dieses Paragraphes in einer Weise gefaßt ist, vermöge deren er auf Gewalt gegen Sachen (Versuch des Ausbrechens) nicht passe. Ob aber eine Bestimmung der letzteren Art nicht am Platze wäre, wo es sich um wirkliche Zusammenrottungen zu solchem Zwecke handelt?

Vierter Titel.

Münzverbrechen, Münzvergehen und Fälschung von Papieren auf den Inhaber.

§. 78.

Wer in- oder ausländische Münzen, die im Verkehre Geltung haben, unbefugter Weise nachmacht, um dieselben in Umlauf zu setzen, oder sonst als Geld zu gebrauchen, soll wegen Münzfälschung mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft werden. Die Strafe kann nur in Arbeitshaus bestehen, wenn die falsche Münze eine Billon- oder Kupfermünze oder so beschaffen ist, daß sie sofort als falsch erkannt wird.

§. 79.

Die gleiche Strafe verwirkt der, welcher falsche Münzen, die ein Anderer angefertigt hat, im Einverständniß mit dem Münzfälscher in Umlauf setzt.

Bei diesen §§. scheint mir der häufig vorkommende Fall nicht berücksichtigt, daß das falsche Geld bei einem Arbeiter bestellt wird, welcher zwar weiß, daß es sich um Falschmünzung handle, aber doch eigentlich nicht die Absicht hat, es selbst in Umlauf zu setzen oder sonst „als Geld zu gebrauchen". In einem solchen Falle wird die Anwendbarkeit des §. 78 auf den Verfertiger des falschen Geldes sehr zweifelhaft sein; andererseits würde man den Besteller des Geldes als Anstifter statt als Hauptschuldigen ansehen müssen; jedenfalls ist er nicht der Münzfälscher und wer die Münzen nur im Einverständnisse mit ihm in Umlauf setzt, entgeht dem §. 79 sicher. Andererseits ist der Ausdruck: „oder sonst als Geld zu gebrauchen", sehr bedenklich; er umfaßt Fälle, wie sie z. B. in der englischen Praxis vorkamen, wo nämlich das Geld nicht ausgegeben, sondern nur vorgewiesen wird. Wenn Jemand mit falschen Goldmünzen seine Börse füllt, um im Wirthshaus sich dadurch, daß er sie sehen läßt, Credit zu verschaffen und dgl., so gebraucht er das Falsificat als Geld; allein seine Handlung fällt doch, sobald er das Geld nicht ausgeben wollte, nur unter den Begriff des Betruges, nicht unter den der Münzfälschung. Solche Fälle wollte gewiß der Entwurf auch nicht einbeziehen; allein man muß an sie denken, wenn man sich Fälle vorstellen will, in denen eine falsche Münze als Geld gebraucht und doch nicht in Umlauf gesetzt wird. Man hat vielleicht der Fälle gedacht, in welchen die Münzen nach der Absicht des Verbrechers nur verpfändet und später wieder eingelöst werden sollten. War dieß

nachweislich die Absicht des Thäters, so fehlt in der That der zur Münzfälschung erforderliche Dolus; war er aber gewärtig, daß die Münzen später doch ausgegeben werden, so wußte er eben, daß er sie in Umlauf setze.

Aus diesen Gründen würde ich vorschlagen im §. 78 zu sagen: „Wer . . . nachmacht oder nachmachen läßt, um dieselben in Umlauf treten zu lassen, soll“ u. s. w. Und im §. 79: „im mittelbaren oder unmittelbaren Einverständniß mit dem Münzfälscher oder dessen Mitschuldigen in Umlauf setzt“.

§. 78 läßt ferner eine sehr wichtige Unterscheidung vermissen; er unterscheidet nämlich nicht zwischen der unbefugten Nachmachung und der eigentlichen Fälschung von Münzen. Wer Münzen von vollem Werth unbefugt erzeugt, maßt sich nur ein Hoheitsrecht an, aber er schädigt den Verkehr nicht; er steht auf einer ganz anderen Stufe der Strafbarkeit und verdient überhaupt nur Strafe, wenn er inländische Münzen nachahmt, da (abgesehen von besonderen Verträgen) kein Staat eine Veranlassung hat, dem Verkehre nicht schädliche Eingriffe in fremde Hoheitsrechte zu bestrafen. Ein eigenthümliches Bewandtniß hat es aber mit der Nachmachung von Scheidemünze, da diese im wahren Werthe hinter dem nominellen zurücksteht, so daß, wenn die falsche Münze an Metallwerth der echten gleichsteht, die Nachmachung doch ein für den Nachmacher lucratives, für den Staat und möglicherweise auch für den Verkehr schädliches Geschäft ist. Nach dem Entwurf, der zwar nicht von Scheidemünze, aber von Kupfer- und Billonmünzen spricht, könnte es geschehen, daß A 20-Frankenstücke, B 20-Centimesstücke nachmacht. A gewinnt, weil sein Erzeugniß dem echten ganz gleichsteht, nur den Schlagschatz, und schädigt den Verkehr gar nicht; er wird mit Zuchthaus bestraft, und um so gewisser, weil seine Münzen „nicht sofort als falsche erkannt“ werden. B dagegen macht ein glänzendes Geschäft, schädigt den Träger des Münzrechtes oder das Publikum empfindlich, wird aber nur mit Arbeitshaus bestraft.

Es ist daher offenbar nöthig, bei der Bestrafung folgende Abstufungen zu machen: I. Das nachgemachte Geld ist von geringerem Werth als das echte: a) Gold und Silber; b) Scheidemünze oder verunglücktes Falsificat. II. Nachgemachtes Geld von gleichem Werth wie das echte: a) Scheidemünze. b) Gold und Silber oder verunglückte Nachbildung.

§. 80.

Wer den Werth echter, zum Verkehre bestimmter Münzen durch Beschneiden, Abfeilen, oder auf andere Weise verringert, oder wer echtes Metallgeld verändert, um ihm den Schein eines höhern Werthes zu geben, oder wer verrufenem Metallgeld, durch Veränderungen an demselben das Ansehen eines giltigen gibt, und diese Stücke als vollgiltig und echt ausgibt oder auszugeben versucht, deßgleichen, wer solche Münzen im Einverständniß mit demjenigen, welcher ihren Werth verringert hat, als vollgiltig ausgibt oder auszugeben versucht, wird mit Arbeitshaus bestraft.

Auszugeben versucht scheint mir bedenklich, da es Angesichts der allgemeinen Bestimmung über die Strafbarkeit des Versuches entweder überflüssig ist, oder zu einer Ausdehnung auf Vorbereitungshandlungen verleitet. Gleich im nächsten §. 81 fehlen die analogen Worte; soll der gleiche Fall hier straflos bleiben? — Im Einverständniß — hier gilt dasselbe, wie bei §. 79.

§. 81.

Wer ohne im Einverständniß mit dem Falschmünzer zu sein, wissentlich falsches oder verfälschtes Geld für echtes, oder Geld, das im Werthe verringert worden, für vollgiltiges ausgibt, wird wegen Münzbetruges bestraft. Die Strafe besteht: in Arbeitshaus bis auf zwei Jahre oder Gefängniß nicht unter drei Monaten und Geldbuße bis zu Frcs. 5000, wenn der Schuldige die Münzen wissentlich als falsch an sich gebracht hat; in Gefängniß oder nur Geldbuße, wenn er die falschen oder verfälschten Münzen als echt eingenommen.

Ich halte diesen Paragraph seinem Hauptinhalte nach für überflüssig und ungerechtfertigt. Für denjenigen, welcher das falsche Geld wissentlich an sich bringt, ist es ein Fall des Betruges, der durchaus keinen Anlaß zur Abweichung von den allgemeinen Bestimmungen über Betrug bietet; im Gegentheil, der Handelnde muß sich dabei bewußt sein, daß er nicht bloß Einen betrüge, sondern den Verkehr schädige, da ja dieses von ihm als echt ausgegebene Geld weiter wandert. Warum soll er also milder und so erheblich milder behandelt werden, als ein anderer Betrüger? Warum z. B. derjenige, der ein blechernes 20-Frankenstück für ein goldenes ausgibt, milder als derjenige, der einen bloß vergoldeten Ring als einen goldenen verkauft? Dazu kommt die legislative Erwägung, daß praktisch dieser Paragraph das Echappatoir der Münzfälscher und ihrer Genossen, denen man aber nur die Ausgabe des Geldes nachweisen kann, sein wird.

Sehr human ist die Rücksicht, welche der Paragraph auf die große Ver-

suchung nimmt, welcher derjenige unterliegt, der falsches Geld als echtes eingenommen hat. Dieser Rücksicht könnte aber auch bei den Bestimmungen über Betrug Rechnung getragen werden.

Wird der Paragraph beibehalten, so empfiehlt es sich, wenigstens die Fassung mit Rücksicht auf die Fragenstellung an die Jury zu ändern. Es ist nämlich für diese immer sehr mißlich, wenn die Strafbestimmungen sich rein alternativ zu einander verhalten. Nach dem Entwurf würde in der Regel eine Haupt- und eine Eventualfrage zu stellen sein, deren erstere die Behauptung, letztere die Verneinung des Umstandes enthielte, daß Angeklagter die Münzen wissentlich als falsch an sich gebracht habe. Nun ist es schlimm, daß jenen Geschworenen, welche bei Bejahung der Hauptfrage in der Minorität blieben, die Bejahung einer Subsidiärfrage zugemuthet wird, durch welche sie sich selbst Lügen strafen. Das wäre an dieser Stelle um so unangenehmer, weil die Frage nach dem Begriff des Vergehens, abgesehen von der Strafabstufung, häufig eine bloße Eventualfrage gegenüber den auf die vorausgehenden §§. gestützten Fragen sein wird und selbst schon nach der Definition eine ähnliche Verneinung — „ohne im Einverständniß mit dem Falschmünzer zu sein" enthält. Das wäre aber leicht zu vermeiden, wenn man ohne weiteren Beisatz die höhere Strafe als die normale bezeichnete, und dann hinzufügte: „Hat aber der Schuldige die Münzen als echt eingenommen, so ist die Strafe Gefängniß oder Geldbuße." Das eben angeführte Wort Falschmünzer scheint bestimmt zu sein, einen technischen Ausdruck abzugeben, welcher sowohl den Münzfälscher (§. 78) als den Münzverringerer (§. 80) in sich schließt. Es scheint mir aber, daß dieß weder deutlich genug, noch dem Sprachgebrauche entsprechend sei.

§. 82.

Das Nachmachen öffentlicher Papiere auf den Inhaber, wie Banknoten, Cassenscheine, Actien oder deren Stelle vertretende Interimsscheine oder Quittungen, Obligationen, Coupons, Zins- oder Dividendenscheine, die auf den Inhaber lauten, oder die Fälschung echter Papiere der Art, um dieselben in rechtswidriger Weise zu gebrauchen, wird wie die Münzfälschung (§. 78), das Ausgeben wissentlich gefälschter Papiere wie der Münzbetrug (§. 81) bestraft.

Ob der Ausdruck öffentliche Papiere (natürlich etwas ganz Anderes als öffentliche Urkunden — §. 84) deutlich genug abgegränzt sei, um keinem Zweifel Raum zu lassen, hängt von localen Verhält-

nissen ab, über die ich mir kein Urtheil anmassen möchte. Im Allgemeinen würde ich es bezweifeln, und könnte auch das Merkmal, daß die Papiere „auf den Inhaber lauten“, nicht als maßgebend ansehen. Es gibt Papiere, die offenbar in die hier gemeinten Kategorien gehören, und bei denen es ganz gleichgiltig ist, ob sie auf den Inhaber lauten, weil sie nämlich zwar auf bestimmte Namen ausgestellt, aber durch eine Art giro in bianco weiter begeben werden. Diese Papiere würden mit Unrecht des Schutzes des §. 82 beraubt; dagegen wird andererseits mit Unrecht den hier besprochenen Papieren eine Classe beigezählt, welche für den Verkehr viel wichtiger ist, und bei welchen allerdings die Eigenschaft als Inhaberpapier maßgebend ist: die im Verkehr die Stelle des Geldes vertretenden Papiere.

Ich würde unmaßgeblich vorschlagen, mit den in den §§. 78 und 81 bezeichneten Strafen nur Handlungen zu bedrohen, welche Papiere betreffen, „die auf den Inhaber lauten und im Verkehre die Stelle des Geldes vertreten.“ (Einen gleichen Schutz können mit vollem Rechte die Post- und Stempelmarken beanspruchen, von denen mir nicht klar ist, wo der Entwurf sie eingereiht wissen möchte; denn §. 185, Z. 2 a. paßt nur auf die Anwendung, nicht auf die Erzeugung und den Verkauf falscher Marken.) Dagegen schützte ein geringerer Strafsatz — falls die Strafen für Betrug und Fälschung nicht genügend befunden würden — „solche Verschreibungen eines Staates, einer Gemeinde oder einer Actiengesellschaft, welche an einer öffentlichen Börse notirt werden,“ wobei nicht weiter zwischen Papieren au porteur und anderen unterschieden würde.

Fünfter Titel.

Fälschung öffentlicher Urkunden.

§. 84.

Wer in rechtswidriger Absicht eine öffentliche Urkunde, die nicht auf den Inhaber lautet, fälschlich anfertigt, oder eine echte öffentliche Urkunde, oder eine öffentlich beglaubigte Privaturkunde verfälscht, macht sich der Fälschung öffentlicher Urkunden schuldig.

Diesem Verbrechen ist der wissentliche Gebrauch einer falschen Urkunde zum Nachtheil der Rechte anderer Personen gleich zu achten.

Ich nehme an, daß der Begriff der öffentlichen Urkunde sich aus dem im §. 186 über Privaturkunden Gesagten ergebe. Doch

das glaube ich bemerken zu sollen, daß man hie und da zweifelt, ob nur die von Behörden des eigenen Landes ausgestellten Urkunden unter dem Schutz der analogen Strafbestimmungen stehen. Ich glaube, daß dieß nicht die Absicht des Entwurfes sei, und stimme dem bei; vielleicht wäre es aber nicht überflüssig, eine Andeutung darüber zu geben, besonders da die Bestimmung des §. 123 des bisherigen Gesetzes als durch den Entwurf beseitigt angesehen werden könnte.

Was das gegenseitige Verhältniß der beiden Absätze dieses Paragraphes betrifft, so will ich nicht verhehlen, daß ich principiell ein Gegner des Voranstellens des Momentes des Fälschens sei. Das Nachmachen oder Aendern der Urkunde ist an sich zwar nicht unverfänglich, allein es wird strafrechtlich relevant erst unter Umständen, welche den Versuch oder die Gehilfenschaft in Bezug auf ein mit Hilfe der Urkunde zu verübendes Verbrechen begründen. Es ist nicht richtig, daß der Fälscher immer Urheber sei; er kann gar wohl ganz die Stellung eines Gehilfen haben, indem er die Urkunde für einen Andern macht, ohne auf den weiteren Gebrauch einzuwirken. Um nicht allzu weitläufig zu werden, weise ich nur auf die Verjährungsfrage hin. Wenn jemand sich eine falsche Urkunde machen läßt und sie nach vielen Jahren erst gebraucht; wann verjährt da die That des Nachmachers? Das Entscheidende ist daher immer der Gebrauch, der von der Urkunde gemacht wird, und dieser wird in der Regel ein betrügerischer sein. Es wäre daher die Frage, ob namentlich dieser Entwurf, welcher den Betrug so weit definirt, und welcher überdieß Collisionen zwischen Fälschung und Betrug zwischen den §§. 87 und 189, dann zwischen §. 88 und §. 183, Z. 2, b., mit großer Bestimmtheit erwarten läßt, nicht einen richtigeren Weg ginge, wenn er den Gebrauch, die Vernichtung oder Beseitigung von öffentlichen Urkunden lediglich als ausgezeichneten Betrug behandeln würde? Ohnehin ist nicht recht abzusehen, wie es gehalten werden soll, wenn Jemand durch den Gebrauch einer falschen, durch Unterdrückung rc. einer echten öffentlichen Urkunde einen Schaden von mehr als 500 Franken anrichtet? Soll wirklich hier eine geringere Strafe als beim ausgezeichneten Betruge (Zuchthaus nur bis 8, statt bis zu 10 Jahren) eintreten? Oder concurriren beide Verbrechen? Oder geht die Fälschung in Betrug über? Alle diese Ungleichheiten und Schwierigkeiten entfallen, wenn man die Fälschung — wie es eines Zeitalters, in dem Schreiben und Lesen Gemeingut sind, und also auch nicht jede Urkunde wie ein

unwiderstehliches Zaubermittel wirkt, würdig wäre — als selbstständiges Delict fallen ließe und beim Betrug einreihte.

Zurückkehrend zum Standpunkt des Entwurfes muß ich jedoch hervorheben, daß es auffalle, wie der Dolus in den beiden Absätzen des §. 84 und im §. 88 (intellectuelle Urkunden-Fälschung) so divergirend bezeichnet sei: „in rechtswidriger Absicht" — „wissentlich zum Nachtheile der Rechte anderer Personen" — „in der Absicht, sich oder einem Andern einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen oder Anderen Schaden zuzufügen". Bedient ein Gesetz sich dreier verschiedener Ausdrücke, so muß man vermuthen, daß es drei verschiedene Begriffe aufstellen, drei verschiedene Vorschriften ertheilen wolle. Dieß kann aber doch hier unmöglich beabsichtigt sein. Der erste jener drei Ausdrücke ist gewiß allzu unbestimmt. Nehme man z. B. an, daß jemand eine Urkunde verfertigt, lediglich zu dem Zwecke, mit dem Gebrauche derselben zu drohen und so eine Erpressung zu verüben: so liegt gar keine Fälschung, sondern nur die Vorbereitung, allenfalls der Versuch einer Erpressung vor, obgleich die Handlung in rechtswidriger Absicht geschah.

Etwas enger, aber unter einander wieder nicht übereinstimmend, sind die beiden anderen Ausdrücke. Abs. 2 des §. 84 erwähnt des rechtswidrigen Vortheils nicht, dagegen spricht §. 88 von Schaden, nicht bloß von der Benachtheiligung der Rechte. Der Unterschied kann sehr wichtig werden. Wer z. B. um sich gegen eine ungerechte, auf falsche Beweise gestützte Schuldklage zu vertheidigen, eine falsche Quittung macht, fügt dem Andern Schaden zu; allein man kann darüber streiten, ob dieser an seinen Rechten Nachtheil erfahre.

Die Gesetzgebung muß sich über zwei Fragen klar sein, dann aber auch klar aussprechen:

I. Welche Objecte sollen durch die Strafbestimmungen gegen Fälschung und Betrug geschützt werden?

II. Soll dieser Schutz nicht bloß dem materiellen, sondern auch dem formellen Rechte, nicht bloß dem Wesen eines Rechtes, sondern auch der Form, die seine Durchführung sichert und erleichtert, zu Theil werden?

Zu I. Unbedingt sind die Vermögens- und die Familienrechte unter diesen Schutz gestellt. Allein gilt das Gleiche auch von politischen und ähnlichen Rechten, sofern nämlich das sie verletzende Delict nicht doch mittelbar einen Schaden an Vermögens- und Fa-

milienrechten mit sich bringt? Gilt es von all' jenen zahllosen meist negativen Befugnissen, ich möchte sagen von jenen Innominatrechten, über deren Verletzung man sich zu beklagen guten Grund hat, die aber nicht Rechte im eigentlichen Sinne sind, gewiß nicht mit jenen auf gleicher Höhe stehen? Man nehme z. B., daß sich A durch eine Fälschung als zum Empfang der Briefe des B ermächtigt ausweist. Die Absicht kann dabei darauf gerichtet sein, Werthe zu entfremden, oder dem B Mittheilungen zu unterschlagen und dadurch seine Entschlüsse in der Weise zu beeinträchtigen, daß er an seinem Vermögen unmittelbar Schaden nimmt. Sie kann aber auch darin bestehen, daß z. B. ein Liebesgeheimniß ergründet, ein Geschäftsgeheimniß aufgespürt werden soll, welches letztere dann durch an sich ganz rechtmäßige Concurrenz ausgebeutet werden soll. Aehnliches ergibt sich, wenn man die politischen Rechte des Bürgers ins Auge faßt; z. B. wenn jemand durch Lügen oder selbst durch falsche Urkunden die Stimmgebung eines Bürgers beeinflußt. In allen diesen Fällen ist ein Betrug im juristischen Sinne gewiß nicht vorhanden; denn es wäre unconsequent, gewaltsame Eingriffe dieser Art (§. 70) als geringfügigere Delicte zu behandeln, wie arglistige. Auch eine criminelle Fälschung scheint mir daher hier nicht vorzuliegen. Eine andere Kategorie von Rechten bilden staatliche, behördliche Befugnisse; es handelt sich dann um eine Irreführung der Behörden, um eine Verletzung ihrer Ansprüche auf Wahrhaftigkeit, um die Vereitlung gewisser berechtigter Vorkehrungen, woraus aber keineswegs unmittelbar schon ein Schaden an Geld und Gut entspringen muß. Fälle der letzteren Art hat der Entwurf im §. 87*) und im §. 189

---

*) §. 87. Mit Gefängniß bis zu einem Jahre, womit Buße bis zu 200 Frcs. verbunden werden kann, oder nur mit Geldbuße wird bestraft:

a) wer falsche Reisepässe, Wanderbücher, Arbeits- oder Dienstbücher, Heimatscheine, Gesundheitsscheine, oder andere ämtliche Ausweispapiere anfertigt, echte Schriften der Art verfälscht, oder wissentlich von verfälschten Gebrauch macht, oder Schriften auf einen falschen Namen ausstellen läßt;

b) wer ein amtliches Zeugniß über Aufführung, Armuth, Krankheit, Unglücksfälle oder ähnliche Umstände fälscht, oder ein derartiges falsches Zeugniß anfertigt, zu dem Zwecke, um der bezeichneten Person Unterkommen, Unterstützung oder Aufenthalt zu verschaffen;

c) wer von einem derartigen falschen oder verfälschten Zeugnisse wissentlich Gebrauch macht, oder ein Zeugniß für sich benutzt, das auf einen andern Namen ausgestellt ist.

vor Augen. Sie gehören meines Erachtens ebenfalls nicht unter den Betrug, und wenn man sie zur Fälschung weisen kann, so räumt ihnen der Entwurf mit Recht auch dort einen besonderen Platz ein.

Zu II. Wenn ein crimineller Schutz von der in der Frage bezeichneten Art überhaupt nöthig gefunden wird, so muß er doch an Energie weit hinter dem unter I. bezeichneten zurückbleiben. Gewiß müssen auch die gesetzlichen Formen gewahrt werden; allein wo nur sie verletzt sind und nicht das Recht, das sie durchführen sollen, bedarf es höchstens einer leichten Ahndung. Dieß scheint denn auch im §. 86 („um andere bedeutende Nachtheile herbeizuführen") berücksichtigt zu sein, aber derselbe Paragraph straft die Beseitigung von Beweismitteln von Rechten oder Rechtsverhältnissen unbedingt, ohne nach dem Zweck zu fragen. Allerdings aber ist die Grenze nicht immer leicht zu ziehen.

Aus diesen Gründen würde ich, auch wenn die Fälschung ein selbstständiges Verbrechen bleibt, nur solche Fälle unter den Begriff derselben reihen, welche, abgesehen vom gewählten Mittel, unter den Betrug fielen, und daher den Dolus in §. 84, Abs. 1 und 2, §. 88 und §. 183 gleichmäßig so bezeichnen: „in der Absicht, einen Andern in seinen Vermögens- (eventuell auch Familien-) Rechten zu benachtheiligen." Dagegen würde ich die in den §§. 87 und 189 erwähnten Handlungen zum Gegenstand einer gemeinsamen, selbstständigen Strafbestimmung zu machen vorschlagen; deßgleichen, wenn dieß überhaupt für nöthig erachtet wird, eine besondere Strafbestimmung gegen die oben unter II. bezeichneten Verletzungen des formellen Rechtes, soferne dabei eines der in den §§. 84, 86 und 88 bezeichneten Mittel angewendet wird.

§. 86.

Dieser Strafe unterliegt auch der, welcher, um Beweismittel von Rechten oder Rechtsverhältnissen zu beseitigen, oder um andere bedeutende Nachtheile herbeizuführen, absichtlich eine echte öffentliche Urkunde vernichtet oder entwendet.

Es läßt sich, zumal von dem oben dargelegten Standpunkte aus, rechtfertigen, wenn die Unterdrückung von Urkunden der Fälschung derselben gleichgestellt wird; es kann nämlich das eine so gut als das andere betrügerischen Zwecken dienen. Nur müßte

1. darauf Rücksicht genommen werden, daß der Berechtigte selbst die Urkunde, wenigstens wenn er der Alleinberechtigte ist, straflos unterdrücken könne. Die Sache ist nicht ganz selbstverständlich, zumal bei Testamenten, Beweisen über Familienrechte u. s. w. Ferner müßte

2. hinsichtlich der Definirung der bösen Absicht ebenfalls Uebereinstimmung mit den §§. 87 und 88 hergestellt werden; namentlich leidet der Ausdruck: „um andere bedeutende Nachtheile herbeizuführen" an einer für ein Strafgesetz ganz unzulässigen Elasticität; dagegen definiren die Worte: „um .... beseitigen" nur idem per idem.

Meines Erachtens sollte §. 86 ganz entfallen, und dafür wäre der Definition der Fälschung im §. 84 lediglich beizufügen: „oder in gleicher Absicht eine öffentliche Urkunde unterdrückt." Letzteres Wort würde ich deßhalb empfehlen, weil es meines Erachtens das allein Entscheidende sagt; eine Urkunde kann beweisuntüchtig gemacht werden, ohne daß man sie physisch vernichtet. Die verbrecherische Handlung kann ihren Zweck vollkommen erreichen, wenn die Urkunde nur zeitweilig verschwindet, und es ist hiefür die Entwendung nicht das einzige Mittel; man denke an das Verbergen im Hause des Berechtigten selbst, Ableugnen einer in redlicher Weise in den Besitz des Thäters gelangten Urkunde, Verleiten des Depositars zur Verheimlichung u. s. w.

§. 88.

Wer in der Absicht, sich oder einem Andern einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen, oder Andern Schaden zuzufügen, bewirkt, daß Erklärungen, Verhandlungen oder andere Thatsachen, welche zum Beweise von Rechten nothwendig sind, in öffentlichen Urkunden als abgegeben oder geschehen beurkundet werden, während sie gar nicht oder in anderer Weise oder von andern Personen, abgegeben oder geschehen sind, wird mit Arbeitshaus, womit Geldbuße verbunden werden kann, bestraft.

Die gleiche Strafe trifft auch denjenigen, welcher rechtswidrig von einer solchen Urkunde, im Bewußtsein ihrer Falschheit, Gebrauch macht.

Es ist mir nicht möglich einzusehen, warum die hier definirte s. g. intellectuelle Fälschung, die ebenso gefährlich, ja oft frecher und gefährlicher ist, als die materielle, milder gestraft werden soll als diese, zumal da die Fälschung ohnehin milder gestraft wird, als der Betrug?

Sechster Titel.

Meineid.

§. 90.

Wer durch einen, ihm von einer öffentlichen Behörde abgenommenen Eid wissentlich seine unwahren Aussagen bekräftigt, soll wegen Meineides mit Arbeitshaus bestraft werden.

Diese Strafe kann bis zu fünfundzwanzig Jahren Zuchthaus erhöht werden, wenn in einer Strafsache die durch einen Meineid bestärkte Aussage dem Angeschuldigten den Nachtheil brachte, daß er unschuldig zu Zuchthausstrafe verurtheilt wurde.

Ob es bei dem Umstande, daß der Züricher Proceß den Parteieneid in der Regel nicht kennt, überhaupt nöthig war, den Meineid als selbstständiges Delict, statt als qualificirtes falsches Zeugniß hinzustellen, hängt meist davon ab, in welchem Umfange eidliche Erklärungen vor Behörden in Zürich noch in anderen Fällen als bei Zeugenaussagen u. s. w. vorkommen. Im Wesentlichen ist hier der Meineid ein qualificirtes falsches Zeugniß; gewiß kann daher die Meinung nicht sein, daß das eidliche falsche Zeugniß eine Concurrenz von Meineid und falschem Zeugniß begründe. Dennoch ist, streng genommen, eine Erklärung in diesem Sinne nicht ganz überflüssig.

Das Wort: „brachte" im zweiten Absatz des §. 90 läßt die Frage offen, wie es in dem Falle zu halten sei, wo der falsche Eid erfolglos in der Absicht abgelegt wurde, einem Unschuldigen Zuchthausstrafe zuzuziehen? Soll hier bloß Arbeitshausstrafe eintreten, so ist im Grunde die Strafe dieselbe, wie im §. 95. Man vergleiche aber damit den zweiten Absatz des §. 92! Falsche Anklage ist an sich minder strafbar, als falsches Zeugniß wider einen Angeschuldigten und als Meineid was immer für einer Art. Allein wenn die angezeigte Handlung mit Zuchthaus bedroht war, tritt eine Strafe ein, welche nach den §§. 90 und 95 nur stattfände, wenn eine Verurtheilung zur Zuchthausstrafe erfolgt ist.

§. 91.

Wer aus Fahrlässigkeit eine unwahre Aussage vor einer öffentlichen Behörde eidlich erhärtet, soll mit Gefängniß, womit auch Buße bis zu 500 Frcs. verbunden werden kann, bestraft werden.

Die Handlung bleibt straflos, wenn der Thäter, bevor eine Anzeige gegen ihn gemacht, oder eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet wurde, und

ehe noch ein Rechtsnachtheil daraus entstanden ist, seine unwahre Versicherung bei derjenigen Behörde, bei welcher er sie abgegeben hat, widerruft.

Wenn neuere deutsche Strafgesetze den culposen Meineid zum Gegenstande der Bestrafung machen, so haben sie dabei vorzugsweise den Parteieneid im Civilproceß und namentlich den Haupteid vor Augen. Denn gerade dieser wird sehr häufig über Thatsachen abgelegt, welche der Schwörende nicht sinnlich wahrgenommen, über welche er sich nur erkundigt, nur moralische Gewißheit verschafft hat. Da kann man sich nun allerdings vorstellen, daß er bei der Erkundigung und bei der Bildung seines Urtheils über deren Resultat nicht genügend gewissenhaft war, ohne trotzdem das Bewußtsein zu haben, falsch zu schwören.

Anders ist es beim Zeugenbeweis; der Zeuge darf nur über dasjenige gehört werden, was er selbst gesehen und gehört hat; es ist ihm gestattet, wo er sich nicht ganz bestimmt erinnern kann, mit dem nöthigen Vorbehalt auszusagen, sich minder bestimmt auszudrücken, was der schwörenden Partei nicht möglich ist, wenn sie nicht vielleicht um eines ganz unbegründeten Zweifels willen ihre Sache aufgeben will. Es ist also der Anlaß zu einem wirklich nur culposen, falschen Zeugniß ein sehr geringer; der Zeuge wird entweder mit Bewußtsein seine Pflicht verletzen, oder er wird nur in Folge eines Irrthums, den er nicht wohl vermeiden konnte, falsch aussagen. Ich kann es nach keiner Seite hin rathsam finden, eine Bestrafung wegen culposen Meineides von Zeugen eintreten zu lassen und an Strenge sogar noch über das bisherige Gesetz (§. 126) hinauszugehen. Es ist hart, den redlichen Zeugen einer solchen Gefahr auszusetzen; denn wer kann immer mit Sicherheit darauf rechnen, daß bloße Verstandes- oder Gedächtnißschwäche nicht als strafbare Fahrlässigkeit behandelt werde? Die Geneigtheit der Bürger, Zeugniß zu geben, ist ohnehin keine sehr große; eine Gefahr, wie diese, wird sie noch vermindern, sie ängstlich und zurückhaltend machen, zum Schaden der Entdeckung der Wahrheit. Dagegen wird der absichtlich Lügende sehr häufig mit der Strafe des culposen Zeugnisses davonkommen oder wenigstens darauf sich für den schlimmsten Fall Hoffnung machen.

Der zweite Absatz dieses Paragraphes statuirt einen Strafaufhebungs- nicht einen Strafausschließungsgrad; es darf daher nicht heißen: „bleibt" sondern wird straflos. — Aus Gründen der Criminalpolitik würde über das hier Gebotene noch hinausgehen und Straflosigkeit auch

demjenigen gewähren, der seine unwahre Angabe zu einer Zeit widerruft, wo hiedurch der angerichtete Schade noch, wenn auch nur theilweise, gutgemacht werden kann. Man denke z. B. an den unschuldig zur Zuchthausstrafe Verurtheilten, den der Widerruf befreien könnte; letztere unterbleibt, weil er, da die Strafe schon angetreten und also ein „Rechtsnachtheil“ entstanden ist, dem Deponenten Strafe zuziehen würde.

Es scheint mir eine unnöthige Beschränkung, daß der Widerruf bei derselben Behörde erfolgt sein müsse, bei welcher die Aussage abgegeben wurde; es kann dem Deponenten dieß oft schwer fallen, zumal wenn er die falsche Aussage im Auslande machte (vgl. §. 2, lit. b), während jede öffentliche Behörde sich beeilen würde, den bei ihr vorgebrachten Widerruf an jene Behörde zu befördern, die er angeht. Oft wäre selbst dieß zwecklos, wie beim Widerruf vor einer in derselben Sache entscheidenden höheren Instanz.

Siebenter Titel.

Falsche Anschuldigung und falsches Zeugniß im Civil- und Strafproceß.

§. 92. Wer bei einer Behörde oder Beamtung einen Andern der Verübung einer strafbaren Handlung wissentlich fälschlich anklagt, um die Einleitung eines Strafverfahrens gegen denselben zu bewirken, wird wegen falscher Anschuldigung mit Arbeitshaus bis zu drei Jahren bestraft, womit auch Buße bis zu 1000 Frcs. verbunden werden kann.

Ist die angezeigte Handlung durch das Strafgesetz mit Zuchthausstrafe bedroht, so kann Zuchthausstrafe bis zu zehn Jahren eintreten.

§. 93. Wer als Zeuge oder Sachverständiger in einer Civilsache wissentlich ein falsches Zeugniß abgibt, wird mit Arbeitshaus bestraft. Die Strafe kann bis zu zehn Jahren Zuchthaus erhöht werden, wenn der Werth des Streitgegenstandes 1000 Frcs. oder mehr beträgt.

§. 94. Wer als Zeuge oder Sachverständiger in Strafsachen wissentlich ein falsches Zeugniß zu Gunsten eines Angeschuldigten ablegt, wird mit Gefängniß, verbunden mit Buße bis zu 2000 Frcs. oder Arbeitshaus bis zu fünf Jahren bestraft.

§. 95. Wurde das falsche Zeugniß zum Nachtheil eines Angeschuldigten abgelegt, oder wurden falsche Urkunden vorgelegt, oder von einem Sachverständigen wissentlich ein falsches Gutachten abgegeben, so ist die Strafe, wenn der Angeschuldigte in Folge dessen mit Zuchthaus bestraft wurde, Zucht-

haus bis zu zwanzig Jahren, in anderen Fällen Arbeitshaus oder Gefängniß, verbunden mit Buße bis zu 2000 Frcs.

§. 96. Sind die in den §§. 93—95 bezeichneten Angaben nicht mit dem Bewußtsein der Falschheit, sondern aus Unbesonnenheit oder Mangel an Ueberlegung gemacht worden, so besteht die Strafe in Gefängniß bis zu sechs Monaten und Buße bis zu 1000 Frcs.

Die Handlung bleibt straflos, wenn der Thäter, bevor eine Anzeige gegen ihn gemacht, oder eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet worden, und ehe ein Rechtsnachtheil daraus entstanden ist, seine Angaben bei der Behörde, bei welcher er sie gemacht hat, widerruft.

§. 92.

Dieser Paragraph kann anwendbar gedacht werden:

1. auf den die öffentliche Klage führenden Beamten;

2. auf den nach §. 10 des Gesetzes über das Strafverfahren und §. 33 des Entwurfes eines neuen Gesetzes darüber die Strafklage betreibenden Privaten;

3. auf den Anzeiger (Denuncianten); obgleich der Wortlaut auf letzteren nicht recht paßt, lassen doch die Motive keinen Zweifel, daß er ebenfalls gemeint sei.

Zu 1. ist die Bestimmung wohl durch §. 216 entbehrlich gemacht, und diese Auffassung sollte ganz ausgeschlossen werden. Sehr wichtig ist sie aber in der Richtung zu 2. und 3. Den Motiven ist darin beizustimmen, daß da, wo der Ankläger als falscher Zeuge auftritt, auf erstere Eigenschaft nicht weiter viel ankömmt. Für die anderen Fälle aber scheint mir die Bestimmung des Entwurfes lückenhaft:

a) „Fälschlich anklagen" paßt schon nicht auf jenen Denuncianten, welcher ohne eine Anschuldigung zu formuliren, verdächtigende Thatumstände zur Kenntniß der Behörde bringt und es dieser überläßt, die Folgerung selbst zu ziehen. Ganz gewiß umfaßt der Ausdruck nicht denjenigen, welcher gar nicht mit seiner Person hervortritt, aber Veranstaltungen trifft, welche einem Unschuldigen Verdacht zuziehen müssen (z. B. Verbergen der gestohlenen Sache in dessen Besitzthum u. dgl.).

b) Ein Theil der unter a) erwähnten Handlungen — und ihnen müßte wohl auch das im §. 95 erwähnte Vorlegen falscher Urkunden beigezählt werden, wenn es nicht von einem Zeugen zur Bestärkung falschen Zeugnisses geschieht — kann ganz ebenso gut zum Nachtheil einer Person vorgenommen werden, gegen welche bereits ein Strafverfahren eingeleitet ist.

Ich würde daher folgende Fassung vorschlagen:

§. „Wer wider besseres Wissen einen Anderen der Verübung einer strafbaren Handlung ausdrücklich beschuldigt oder verdächtig zu machen sucht, um die Einleitung des Strafverfahrens wider ihn oder seine Verurtheilung zu einer nicht verdienten Strafe herbeizuführen, wird, sofern seine Handlung nicht nach §. 95 oder §. 216 Verletzung der Amtspflicht zu bestrafen ist" u. s. w.

§. „Wer aus Unbesonnenheit oder Mangel an Ueberlegung gegen einen anderen eine Anklage wegen einer strafbaren Handlung erhebt, die dieser nicht begangen hat" soll u. s. w.

§§. 93—95.

Die Aussage des Sachverständigen kann zwei Momente umfassen:

1. Den Bericht über die von ihm gemachten Wahrnehmungen (Befund im engeren Sinn, §. 96 Ges. über Strafverfahren, lit. a—d).

2. Die Darlegung der Folgerungen, die der Sachverständige aus gewissen ihm vorgelegten Thatsachen zieht, das Gutachten (lit. e, loco cit.).

Die unter 1. erwähnten Aussagen der Sachverständigen fallen unter den Begriff des Zeugnisses und es ist die Anwendung dieses Wortes auf dieselben ganz unbedenklich; in sachlicher Hinsicht wäre nur zu fragen, ob ein als solcher angestellter Sachverständiger nicht auch in Fällen dieser Art eines Amtsmißbrauches schuldig sei. — Nun hat aber §. 95 eine unpersönliche Fassung: „Wurde das falsche Zeugniß zum Nachtheil ... abgelegt, oder wurde von einem Sachverständigen wissentlich ein falsches Gutachten abgegeben." Es entsteht daher die Frage, ob hier, wie man vermuthen muß, ein Gutachten in dem oben unter 2. bezeichneten Sinne und nur in diesem Sinne gemeint sei? Dann müßte man sich fragen, warum gerade in dem im §. 95 vorgesehenen Falle allein das Gutachten in Betracht komme, und nicht auch in den §§. 93 und 94? Der Begriff ist ja kein anderer, nur der Grad der Strafbarkeit.

In der That ist es aber auch sehr bedenklich, ein falsches Gutachten im engeren Sinne criminell zu behandeln. Es wird fast nie möglich sein, direct zu beweisen, daß der Sachverständige wider besseres Wissen gesprochen habe; man wird sich immer wieder auf andere

Sachverständige verlassen müssen, welche erklären, es sei dieß gar nicht anders möglich gewesen. Nun ist aber für den Sachverständigen nichts gefährlicher, als von oft leidenschaftlich richtenden Collegen oder Rivalen abzuhängen. Ich würde daher in dieser Hinsicht Gleichstellung der §§. 93—95, d. h. Weglassung des Gutachtens aus §. 95, empfehlen.

In Bezug auf die Vorlegung falscher Urkunden bemerkte ich schon oben, daß sie besser bei §. 92 ihren Platz fände; hier ist nicht einmal ganz außer Zweifel, ob nur von demjenigen die Rede sei, welcher selbst falsche Urkunden zum Nachtheil eines Angeschuldigten vorlegt. Auch würde mit der geänderten Einreihung ein kleiner grammatischer Anstoß (wurden falsche Urkunden vorgelegt oder ... ein Gutachten abgegeben) beseitigt.

In Bezug auf das falsche Zeugniß erlaube ich mir noch folgende zwei Punkte zu erwähnen:

1. In der Praxis aller Staaten macht bei der neueren Gestaltung des Strafprocesses der Fall besondere Schwierigkeiten, wo der Zeuge in der Hauptverhandlung die in der Voruntersuchung abgelegte falsche Aussage zurücknimmt. Man sieht ein, daß es zu widersinnig wäre, den Schwerpunkt des Verfahrens in die Hauptverhandlung zu verlegen und doch den Zeugen in die Lage zu bringen, entweder bei den in der Voruntersuchung abgelegten falschen Aussagen stehen zu bleiben, oder die Strafe des bereits vollbrachten falschen Zeugnisses auf sich herabzubeschwören. Andererseits trägt man Bedenken (zumal wo in der Voruntersuchung bereits ein Zeugeneid gefordert wird), geradezu auszusprechen, daß der Zeuge es bis zu einer gewissen Zeit in seiner Hand habe, sich Straflosigkeit zu erwirken. Und so läßt man es denn der Praxis anheimgestellt sein, sich im einzelnen Fall, etwa durch rechtzeitiges Augenverschließen, zu helfen, wie sie mag. Das ist aber kein wünschenswerther Zustand und ich würde daher eine Bestimmung folgenden Inhaltes vorschlagen:

„Die falsche Zeugenaussage wird straflos, wenn sie der Zeuge vor Fällung des Endurtheiles über die Sache, in welcher sie abgelegt wurde, und ehe die Falschheit seiner Aussage entdeckt oder eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet ist, widerruft.

2. §. 187 des gegenwärtigen Gesetzes erwähnt auch die Unterdrückung von Thatsachen, welche zur Rechtfertigung eines unschuldig

Angeklagten dienen könnten. Soweit der unmittelbare Zweck dieser Norm reicht, wird er wohl durch §. 92, beziehungsweise die oben vorgeschlagene Verbesserung desselben, erreicht. Allein dieselbe macht überhaupt auf eine Lücke aufmerksam, welche durch §. 96 noch auffälliger wird, nämlich auf den Mangel einer Bestimmung etwa folgenden Inhalts: „Wer als Ankläger, Anzeiger, Zeuge oder Sachverständiger dazu beigetragen hatte, daß ein Angeschuldigter zu einer Freiheitsstrafe verurtheilt wurde, und vor Ablauf der Strafzeit in die Kenntniß von Thatsachen gelangt, welche darthun, daß die Verurtheilung auf Irrthum beruhte, ist verpflichtet, hievon unverzüglich dem Gerichte Anzeige zu machen. Die Nichterfüllung dieser Pflicht wird u. s. w.

§. 96.

Vgl. die Bemerkungen zu §. 91.

Achter Titel.

Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit.

§. 97.

Wegen Nothzucht wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft:

a) wer eine Frauensperson mit Gewalt zum außerehelichen Beischlafe zwingt, oder sie zur Duldung desselben durch Drohungen mit einer sofortigen Gefahr für Leib und Leben nöthigt;
b) wer durch Chloroform oder andere betäubende Mittel eine Frauensperson in einen Zustand versetzt, in welchem sie nicht handeln kann, und in diesem Zustande den außerehelichen Beischlaf verübt;
c) wer ein Mädchen, welches das vierzehnte Altersjahr noch nicht zurückgelegt hat, zum Beischlafe mißbraucht.

Die Strafe kann bis zu zwanzig Jahren Zuchthaus erhöht werden, wenn die Mißhandlung den Tod der mißbrauchten Person, oder einen bedeutenden Nachtheil an der Gesundheit oder dem Körper derselben zur Folge hatte.

Sind keine solchen nachtheiligen Folgen eingetreten, und ist durch die That kein öffentliches Aergerniß entstanden, so findet die gerichtliche Verfolgung nur auf den Antrag der Genöthigten oder ihrer Eltern, Pflegeeltern oder des Vormundes statt.

Es ist sehr zu billigen, daß der Entwurf hier manchen allzu unbestimmten Ausdruck des bisherigen Gesetzes durch einen bestimmteren ersetzt.

Hinsichtlich der Drohungen wird jedoch auf das bei §. 65 Bemerkte hingewiesen; wird jenem Vorschlage entsprochen, so könnte hier in lit. a) die nicht ganz unbedenkliche Unterscheidung zwischen Zwingen zum Beischlaf und Nöthigung zur Duldüng desselben entfallen. In b) scheint mir der handlungsunfähige Zustand zu sehr dem Civilrechte anzugehören. Es will mir scheinen, als wenn das österreichische Strafgesetz (in diesem Theil noch v. J. 1803 herrührend und sichtlich nicht ohne Einfluß auch auf die analoge Bestimmung des bisherigen Züricher Gesetzes) alles Erforderliche sehr bestimmt und kurz gesagt habe: „Durch wirkliche Gewalt, durch gefährliche Bedrohung oder durch arglistige*) Betäubung ihrer Sinne außer Stand setzt, ihm Widerstand zu leisten."

„Bedeutender Nachtheil an der Gesundheit" ist für eine so wichtige Folge zu unbestimmt; wenigstens durch Berufung auf §. 128, lit. a) und b), sollte der Ausdruck präcisirt werden.

Abs. 3 ist seinem Hauptinhalt nach sehr zu billigen; es ist geradezu empörend, daß so viele neuere Gesetze dem verwundeten Gefühl der armen Frau, welche der Staat nicht vor der gröbsten Gewalt zu schützen vermochte, gar keine Rücksicht zu Theil werden lassen. Ich würde darum auch die Worte: „Sind keine solche Folgen eingetreten" im Abs. 3 des §. 97 für überflüssig halten. Hat eine schwere Verletzung stattgefunden, so kann wegen derselben eingeschritten und der Frage der Nothzucht aus dem Wege gegangen werden. Kömmt sie trotzdem unwiderstehlich in der Hauptverhandlung hervor, so ist das „öffentliche Aergerniß" ohnehin vorhanden.

§. 98.

Wer eine Frauensperson, die im Zustande gänzlicher Willenslosigkeit sich befindet, oder die blödsinnig oder in anderer Weise geisteskrank ist, zum außerehelichen Beischlafe mißbraucht, wird mit Zuchthaus bis zu vier Jahren oder Arbeitshaus bestraft.

Es geht zu weit, wenn jede Geisteskrankheit unter den Schutz dieses Paragraphes gestellt wird. Es gibt geringere Grade dieser Krankheit, bei denen eine vollkommen freie geschlechtliche Hingabe denkbar ist; gänzliche Willenlosigkeit dagegen verlangt nach der entgegengesetzten

*) Dieser Beisatz schließt namentlich Frauenspersonen den Mund, welche freiwillig und wissend berauschende Getränke angenommen haben.

Seite zu viel; man denke z. B. an somnambule Personen (ein solcher Fall kam in der österr. Praxis vor).

Andererseits fehlt es an einer Vorsorge für jene Personen, welche **wehrlos**, aber nicht **bewußtlos** sind. Dieß wird namentlich praktisch, wenn ein Anderer die Frauensperson in einer auf Nothzucht gerichteten Absicht band, aber dann verscheucht wurde, oder wenn der Handelnde selbst sie in den Zustand der Wehrlosigkeit aus anderen Gründen (z. B. zum Zweck einer chirurgischen Operation) versetzte und erst nachher den Entschluß faßt, sie zu mißbrauchen, wo dann die Meisten Bedenken tragen, sich mit einem s. g. dolus subsequens zu begnügen. Ich würde daher im §. 98 bloß die Worte vorschlagen: „Die sich im Zustande der Wehr- oder Bewußtlosigkeit befindet."

§. 99.

Die gleiche Strafe verwirkt der, welcher eine Frauensperson zur Gestattung des Beischlafes dadurch **verleitet**, daß er eine **Trauung vorspiegelt**, oder sie durch andere Täuschungen in einen solchen Irrthum versetzt, daß sie den Beischlaf für einen ehelichen halten mußte.

Nach diesem Paragraphe verglichen mit §. 133 lit. b) des bisherigen Gesetzes müßte folgender in der englischen Praxis vorgekommene Fall straflos ausgehen: Ein ganz junges Mädchen ward vom Arzte, den die Eltern ihr zugewiesen hatten, dadurch beredet, sich den Beischlaf gefallen zu lassen, daß er dem jungen Geschöpf die Meinung beibrachte, der Beischlaf sei ein nothwendiger Bestandtheil der ärztlichen Behandlung.

§. 101.

Der von **Stiefeltern mit ihren Stiefkindern** vollzogene Beischlaf wird an den Stiefeltern mit **Arbeitshaus**, an den Stiefkindern, wenn sie das sechzehnte Altersjahr zurückgelegt haben, mit **Gefängniß** bestraft.

Der Paragraph ist keineswegs unbedenklich, weil die verschiedenartigsten Verhältnisse obwalten können. Es seien nur zwei Momente hervorgehoben:

a) **Pflegeeltern**, welche mit ihren Pflegebefohlenen unzüchtige Handlungen vornehmen, werden mit Zuchthaus bestraft; Stiefkinder **können** in einem ganz ähnlichen Verhältnisse stehen, namentlich so, daß sie sich dem **Stiefvater** gar nicht widersetzen können. Dennoch

tritt hier nur Arbeitshaus für die Eltern ein. In jenem Fall bleiben die Kinder straflos, hier werden sie gestraft.

b) Nach §. 101 wird das Stiefkind unbedingt milder bestraft; nun denke man sich aber eine von einem dreißigjährigen Stiefsohne verführte 18jährige Stiefmutter!

§. 102.

Voll- und halbbürtige Geschwister, welche mit einander den Beischlaf vollziehen, sind mit Arbeitshaus bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

Die Strafe ist viel zu hoch für ein so geringes Delict, für das Gefängnißstrafe genügen würde. Das Kind, das einem Ascendenten den Beischlaf gestattet, vergeht sich jedenfalls schwerer und wird nur mit dreijährigem Arbeitshaus bestraft. Deßgleichen ist auch das in §. 105 erwähnte Vergehen (widernatürliche Unzucht) ein schwereres und wird milder gestraft.

§. 107.

Der Ehebruch wird nur auf Anzeige des beleidigten Ehegatten gerichtlich verfolgt.

Der Anzeige kann nur dann Folge gegeben werden, wenn bei den Behörden Klage auf Trennung der Ehe erhoben wurde. Will der beleidigte Ehegatte die Ehe wieder fortsetzen, oder verzichtet er auf die Bestrafung des Schuldigen, so ist die Untersuchung gegen beide Beklagte niederzuschlagen.

Es ist mir nicht erklärlich, warum der beleidigte Gatte gezwungen werden soll, den Ehebruch straflos zu lassen, wenn er nicht die gänzliche Trennung der Ehe wünscht? Es kann ihm die Verfolgung des Ehebruches das Mittel scheinen, den schuldigen Theil zur Besinnung zu bringen oder den Nachstellungen des Mitschuldigen zu entziehen, dem er durch die Klage auf Ehetrennung die Concubine förmlich selbst verschaffen würde.

§. 110.

Wer ein unbescholtenes, in dem Alter von vierzehn bis sechszehn Jahren stehendes Mädchen zum Beischlafe verführt, wird mit Gefängniß von wenigstens zwei Monaten, oder Arbeitshaus bis zu zwei Jahren bestraft.

Die gerichtliche Verfolgung findet nur auf Antrag der Verführten oder ihrer Eltern oder ihres Vormundes statt.

scheint mir eine sehr gefährliche Neuerung und ein sehr brauchbarer Hebel für Erpressungs-Speculationen. Es ist schwer, das Vorhandensein der Verführung zu beurtheilen; man wird dabei ganz auf die Aussagen der Verführten, d. h. derjenigen, die sich natürlich als verführt darzustellen hat, angewiesen. Eine ganz ehrenhafte Familie wird übrigens in solchen Fällen die Untersuchung und daher auch die Bestrafung nicht wollen. Mir wenigstens würde eine solche Klage schon darum, weil sie angestellt wird, verdächtig.

§. 114.

Wer durch unzüchtige Handlungen öffentliches Aergerniß gibt, wird mit Gefängniß und Buße bis zu 1000 Frcs. bestraft.

Gleicher Strafe unterliegt, wer unzüchtige Schriften, Abbildungen oder Darstellungen veröffentlicht, öffentlich ausstellt oder verkauft.

Sind Milderungsgründe vorhanden, so kann in den letztern Fällen auch nur auf Geldbuße, jedoch nicht unter 100 Frcs., erkannt werden."

Im Alinea 1 würde ich den Beisatz wissentlich empfehlen. Das zufällige Bekanntwerden einer unsittlichen Handlung kann ganz ohne Verschulden des Betreffenden Aergerniß erregen.

Neunter Titel.

Verbrechen und Vergehen wider Leib und Leben.

§. 115—119.

§. 115. Wer vorsätzlich und mit Ueberlegung auf rechtswidrige Weise einen Menschen tödtet, begeht einen Mord. Die Strafe des Mordes ist lebenslängliches Zuchthaus. Die Zuchthausstrafe kann durch Einzelhaft verschärft werden.

§. 116. Wer vorsätzlich, jedoch nicht mit Ueberlegung den Tod eines Menschen verursacht, begeht einen Todtschlag, der mit Zuchthaus von fünf bis zu fünfzehn Jahren bestraft wird.

§. 117. Die Strafe kann bis auf lebenslängliches Zuchthaus erhöht werden, wenn der Todtschlag begangen wurde, um ein anderes Verbrechen vorzubereiten, die Ausführung desselben zu erleichtern, oder dasselbe zu vollenden, oder um den Verbrecher oder die gewonnenen Sachen in Sicherheit zu bringen.

§. 118. Für das Verbrechen des Todtschlages darf auf eine geringere Strafe, selbst auf Gefängniß, jedoch nicht unter einem Jahre, erkannt werden, wenn der Thäter ohne eigene Schuld von dem Getödteten durch körperliche Miß-

handlungen oder schwere, gegen ihn selbst oder eines seiner Angehörigen gerichtete Beleidigung zum Zorne gereizt und dadurch auf der Stelle zur That hingerissen wurde.

§. 119. Der Todtschlag an einem leiblichen Verwandten der aufsteigenden Linie wird mit Zuchthaus von zehn Jahren bis auf Lebenszeit bestraft.

Mit der Definition, die im §. 115 gegeben ist, wird dasjenige, was den Motiven zufolge angestrebt wird, nicht erreicht. Mit Ueberlegung tödten ist etwas Anderes als in Ausführung eines überlegten Entschlusses tödten. Ich würde der Fassung des §. 145 des bisherigen Gesetzes den Vorzug geben, wenn ich nicht der Ansicht wäre, daß überhaupt nicht der schwerere, sondern der leichtere Fall der Tödtung zu definiren sei.

Ich meine nämlich, die Abschaffung der Todesstrafe würde es gestatten, dem zwar nicht historisch richtigen, aber im gewöhnlichen Leben und in der Auffassung des Volkes angenommenen Sinne des Wortes Mord zu entsprechen, und alle Fälle absichtlicher Tödtung hier einzureihen, so daß der Affect nur einen Strafabstufungsgrund bilden würde. Also etwa so:

„Wer absichtlich einen Menschen tödtet (die Erwähnung der Rechtswidrigkeit scheint mir hier eben so überflüssig, wie an anderen Stellen), begeht einen Mord. Die Strafe des Mordes ist lebenslängliches Zuchthaus. Ist aber der Entschluß, zu tödten, in einer und derselben heftigen Gemüthsbewegung gefaßt und ausgeführt worden, so wird der Mord nur mit Zuchthaus von fünf bis zu zwanzig Jahren gestraft. Wenn die Gemüthsbewegung von dem Getödteten selbst dadurch hervorgerufen wurde, daß er den Thäter oder einen seiner Angehörigen gröblich und ohne genügenden Grund mißhandelte oder beleidigte, kann auch auf Gefängniß nicht unter einem Jahre, erkannt werden."

Abgesehen von der Einheit der Terminologie, auf welche am Ende auch verzichtet werden kann, wenn man auf den Namen Todtschlag Gewicht legt, weicht dieser Vorschlag in Folgendem vom Entwurfe ab:

1. Er vermeidet die Definition des Mordes (im bisherigen Sinne) und gibt nur die des Todtschlages (im bisherigen Sinne). Er behandelt nicht den Vorbedacht als einen Strafschärfungs-, sondern den Affect als Strafmilderungsgrund. Dieß scheint mir auch das richtige Verhältniß zu sein, wie es noch die Carolina vor Augen hatte,

und wie es wohl immer fest gehalten worden wäre, hätte es sich nicht um möglichste Beschränkung der Todesstrafe gehandelt. Der Kern des Thatbestandes bleibt die absichtliche Tödtung; der Affect, in dem das Verbrechen wurzelt, läßt es nur als ein menschlicheres, darum milder zu strafendes, erscheinen. Es ist daher ganz gut, wenn Gesetz und Fragestellung dieß auch hervortreten lassen. In einem Falle, wo es zweifelhaft ist, ob Mord oder Todtschlag im bisherigen Sinne vorhanden sei, muß man nach dem bisherigen System eine Hauptfrage auf Mord, eine Eventualfrage auf Todtschlag stellen. Dieß bringt diejenigen Geschworenen, welche die Frage auf Mord bejahen, aber in der Minorität bleiben, in die Lage, entweder einen Thatbestand bejahen zu müssen, welcher nach ihrer Ansicht nicht richtig charakterisirt ist, oder ihre Stimmen mit jenen vereinigen zu müssen, welche die Eventualfrage verneinen, weil sie weder Mord noch Todtschlag als vorhanden ansehen. Ich gebe zu, sie werden in der Regel das erstere thun; aber bei einem Vorgange, wie ich ihn vorschlage, gelangt man viel früher zu einem reinen Ausdruck der wirklichen Ansicht der Majorität; es würde hier nämlich erst die Hauptfrage auf absichtliche Tödtung, dann die Zusatzfrage auf das Vorhandensein des Affectes gestellt.

2. Viel wichtiger aber ist, daß in der Sache selbst meines Erachtens die Frage richtiger und naturgemäßer formulirt ist, wenn sie auf das Vorhandensein des Affectes und zwar eines solchen, der den Entschluß hervorrief und dessen Ausführung erzwang, gestellt ist. Daß es eine und dieselbe Gemüthsbewegung sei, die den Thäter ergriff und nicht wieder losließ, — darauf ist das Gewicht zu legen. Es kann nämlich weder auf die Zeit, noch auf die Möglichkeit, zu überlegen, allein ankommen, sondern nur auf das Gegentheil der Ermordung mit kaltem Blute. Ein sehr heftiger Affect legt sich nicht immer gleich wieder, sondern kann sich sogar eine beträchtliche Zeit hindurch steigern, ja der Kampf, den der Verbrecher mit seinem Entschluß kämpft, kann sogar den Affect selbst noch mächtiger machen. Gefährlich ist insbesondere das Wort Ueberlegung; es kann sich nämlich mit heftigster Gemüthsbewegung eine gewisse Klarheit des Geistes, namentlich hinsichtlich der Wahl der Mittel zur Ausführung des durch die Gemüthsbewegung nicht bloß hervorgerufenen, sondern forterhaltenen Entschlusses recht wohl verbinden.

3. Die Verschärfung der lebenslänglichen Zuchthausstrafe durch Ein-

zelhaft ist im Zusammenhange mit dem ganzen Strafensystem bereits besprochen; sie scheint mir ganz unzulässig.

4. Dem §. 117 vermag ich nicht zuzustimmen; er ist nichts als eine Nachwirkung der früher in solchen Fällen eintretenden Todesstrafe. Diese konnte nicht wohl anders als absolut angedroht werden; jetzt dagegen bedarf es gar keiner besonderen Strafbestimmung. Der Entwurf hat für die Concurrenz ohnehin strenge Bestimmungen aufgestellt, in deren Anwendung Zuchthaus bis $22^1/_2$ Jahr eintreten kann; für den praktisch-wichtigsten Concurrenzfall stellt §. 159, Z. 1 ohnehin eine sehr weit gehende Strafbestimmung auf; es würde allenfalls genügen, bei der Nothzucht etwas Aehnliches zu thun. Andererseits wird gerade die Bestimmung des §. 117 dazu verleiten, Fälle des Mordes als Todtschlag zu behandeln; denn ohne dieselbe wird man nicht geneigt sein, eine Tödtung zur Vorbereitung oder Erleichterung eines anderen Verbrechens als aus dem Affect hervorgegangen anzuerkennen.

5. Auch der Strafschärfungsgrund des §. 119 hat meines Erachtens keine Berechtigung mehr, zumal, da man beim Mord auf eine ähnliche Gradation verzichten muß. Es ist durchaus nicht so ausgemacht, daß gerade die im Affect verübte Tödtung eines Ascendenten unbedingt eine schwerere Strafe fordere, und namentlich, daß hier die Provocation nicht berücksichtigt werden dürfe. Man denke nur an Fälle, wie der der Cenci; man statuire den Fall, daß der Sohn den Vater bei seiner Frau in flagranti adulterio ertappe. Andererseits ist nicht abzusehen, warum die Tödtung des eigenen Kindes und der Gattenmord absolut niedriger stehen sollen. Die besondere Strafbestimmung gegen das Parricidium hatte einen Sinn zur Zeit der Todesstrafe; später hielten sie einige Gesetzgebungen aufrecht, um — sie auf Attentate gegen das Staatsoberhaupt ausdehnen zu können. Es ist nicht zu besorgen, daß der Richter jemals das straferhöhende Moment, welches in dem Parricidium liegt, übersehen sollte; findet man nun das Maximum des §. 116 für solche Fälle zu niedrig, so erhöhe man es überhaupt auf 20 Jahre; damit würde §. 117 ebenfalls noch entbehrlicher.

6. Ich habe den Ausdruck: „absichtlich" statt „vorsätzlich" vorgeschlagen. Ich lege im Allgemeinen auf den Gegensatz dieser Ausdrücke nicht viel Werth; für mich kommt es immer nur auf den des wirklich Gewollten und des durch Fiction dem Verbrecher in die Seele Gelegten an. Eben darum aber schien es mir, Angesichts dessen, was die Motive zu §. 116 über den dolus bemerken, womit gar leicht nicht

bloß dem s. g. dolus indeterminatus, sondern auch dem alten dolus indirectus der Einzug in das neue Strafgesetz eröffnet werden könnte, nothwendig, einen Ausdruck zu wählen, welcher noch deutlicher besagt, daß der Handelnde es auf den Tod abgesehen haben müsse, daß es nicht angehe, ihm diese Absicht in die Seele hinein zu interpretiren. Für mich gibt es nur zwei Fälle des wirklichen Dolus: 1. den, wo die Handlung eben darum unternommen wird, weil sich der Thäter von ihr diesen bestimmten Erfolg verspricht; und 2. den, wo ihm zwar nicht an diesem Erfolg gelegen ist, wo er aber selbst nicht daran zweifelt, daß er aus seiner Handlung entspringen werde. Diese beiden Fälle des Dolus stehen an Bösartigkeit vielleicht nicht, gewiß aber an Intensität des rechtswidrigen Willens und an Gefährlichkeit für die rechtliche Ordnung einander gleich. Ich statuire hier auch keine Abstufungen in der Strafbarkeit. — Was aber tiefer unten steht, ist nur ein höherer Grad der Culpa und es wird immer unmöglich sein, zwischen dem unbestimmten Vorsatz, den die Motive vor Augen haben, und der Culpa, eine scharfe Unterscheidung zu gewinnen.

In der That kann der Entwurf, dessen §. 116 (und dann wohl auch 115?) den Motiven zufolge dem unbestimmten Vorsatz einen Platz offen ließ, darauf nicht rechnen, daß dieß genügen werde, und er trifft für dasjenige, was, practisch genommen, eine Tödtung ex dolo indeterminato ist, im §. 120, Abs. 3, eine besondere Vorkehrung. (Hier heißt es übrigens: „ohne daß der Thäter die Tödtung beabsichtigte"). Diese Bestimmung selbst ist durchaus zu billigen; allein sie verträgt sich kaum mit der Theorie der Motive über den in den §§. 115 und 116 definirten Dolus. Da es dem Entwurf offenbar um ein klares volksthümliches Strafrecht zu thun ist, kann man nicht dringend genug vor der Einwirkung einer künstlichen Dolus-Theorie warnen.

§. 120.

Wer, um Menschen an der Gesundheit zu schädigen, vorsätzlich Brunnen, Wasserbehälter, Waaren u. s. w. vergiftet, oder in anderer Weise dritten Personen Gift oder andere Stoffe beibringt, welche geeignet sind, den Tod herbeizuführen oder die Gesundheit zu zerstören, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

Hat die Handlung einen bleibenden Nachtheil an dem Körper oder der Gesundheit des Geschädigten oder eine mehr als sechzigtägige Krankheit zur Folge gehabt, so besteht die Strafe in Zuchthaus von fünf bis zu zehn Jahren.

Ist der Tod die Folge dieser Handlung gewesen, ohne daß der Thäter die Tödtung beabsichtigte, so tritt Zuchthaus bis auf fünfzehn Jahre ein.

Die Stellung dieses Paragraphes im System der strafbaren Handlungen ist nicht recht klar. Bestimmungen gegen die Verletzung der Gesundheit von Menschen enthält §. 128, der wohl gewiß auch auf Vergiftungsfälle paßt. Ich zweifle nicht daran, daß die Intention, die dem Paragraphe zu Grunde liegt, dahin geht, zwischen gemeingefährlichen Angriffen auf Leib und Leben und solchen, die nicht gemeingefährlich sind, zu unterscheiden. Allein diese Unterscheidung ist nicht durchgeführt; die Worte „oder in anderer Weise dritten Personen Gift beibringt“ passen auf Fälle, welche durch Nichts von den im §. 128 normirten sich unterscheiden. — Andererseits umfaßt das hier Definirte keineswegs die Gesammtheit gleichartiger, ja nicht einmal die gefährlichsten der hieher gehörigen Fälle; denn es gehören in dieselbe Kategorie die in §. 208, Z. 1 (Tödtung durch Ueberschwemmung), §. 210 (Eisenbahnschädigung) und §. 213 (Scheitern eines Schiffes) erwähnten Fälle. Es ist ganz zu billigen, daß der Entwurf den Fall vorsieht, wo eine gemeingefährliche Handlung nicht zugleich Eigenthumsbeschädigung ist, allein es wird doch nothwendig sein, das, was er will, bestimmter und deutlicher zu sagen; etwa so: „Wer vorsätzlich Brunnen, Wasserbehälter oder Vorräthe von Lebensmitteln in einen Zustand versetzt, in welchem die Benützung derselben dem Leben oder der Gesundheit einer größeren Anzahl von Personen gefährlich wird“ . . . ꝛc.

§. 121.

Ist Jemand in einem Raufhandel oder bei einem von mehreren gegen ihn gerichteten Angriffe getödtet worden, so ist jeder Theilnehmer an der Mißhandlung oder dem Angriffe, mit Gefängniß, der Theilnehmer, welcher an dem Getödteten Thätlichkeiten verübte, mit Arbeitshaus, und der, welcher die tödtlichen Verletzungen beibrachte, nach den Vorschriften über Tödtung (§. 115—119) zu bestrafen.

Sind die dem Getödteten beigebrachten Verletzungen nicht einzeln, sondern nur durch ihr Zusammentreffen tödtlich, oder ist der Thäter der tödtlichen Verletzung nicht zu ermitteln, so sind sämmtliche Theilnehmer mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

Sind Milderungsgründe vorhanden, so kann, statt auf Zuchthaus, nur auf Arbeitshaus erkannt werden.

Es läßt sich durch die Tradition allein nicht rechtfertigen, daß man, wie hier Abs. 2, allerdings nur in Uebereinstimmung mit anderen Gesetzen, thun will, Jemand mit einer schwereren Strafe, als

welche er nach dem Gesetze selbst (Abs. 1) verwirkt hat, belegt, bloß weil es nicht gelingt, Einen zu ermitteln, der eine schwerere (durch Zufügung der tödtlichen Verletzung) verdient hat. Es ist dieß in der That die härteste Verdachtsstrafe.

§. 122.

Eine Mutter, welche ihr uneheliches Kind während oder nach der Geburt vorsätzlich tödtet, ist wegen Kindsmordes mit Zuchthaus von zwei bis zu fünfzehn Jahren zu bestrafen.

Ist die vorsätzliche Tödtung von einer andern Person als der Mutter verübt worden, oder hat eine andere Person an diesem Verbrechen Theil genommen, so finden die Vorschriften über Tödtung (§§. 115, 116, 119), sowie über Theilnahme an diesem Verbrechen ihre Anwendung. Nur kann auf eine geringere Dauer der Zuchthausstrafe als der lebenslänglichen erkannt werden.

Absatz 1 erwähnt der absichtlichen Unterlassung des bei der Geburt nöthigen Beistandes gar nicht; meiner Meinung nach ist das eine Lücke und zwar eine gefährliche. Umkommen lassen heißt nicht tödten, und wenn man die Richter anleitet, dieß beim neugebornen Kinde so zu verstehen, so werden sie, wenn sie consequent bleiben wollen, nicht umhin können, überhaupt die Unterlassung einer möglichen Lebensrettung als Mord zu behandeln.

Es ist ganz richtig, daß die Lage der ehelichen Mutter von der der unehelichen sehr verschieden sei; aber man könnte diesem Unterschiede bei der Strafabstufung Rechnung tragen, ohne den Kindsmord zum privilegirten Verbrechen der außerehelich Gebärenden zu machen. Wenn in der Aufregung des Geburtsactes eine Witwe den Posthumus tödtet, weil sie vom Gefühle der Verlassenheit überwältigt wird, oder wenn die Ehefrau das neugeborne Mädchen tödtet, weil sie weiß, daß die herzlose Familie es die Enttäuschung werde entgelten lassen, daß der erwartete Stammhalter ausblieb, so unterscheidet sie sich gewiß nur zu ihrem Vortheile von derjenigen, die ihr uneheliches Kind tödtet.

Absatz 2 ist geeignet, manche Schwierigkeit zu beseitigen, welche durch das Schweigen des Gesetzes über diesen Punkt bereitet werden könnte. Dennoch muß ich bemerken, daß die Mutter, wenn sie Theilnehmerin ist, gewiß keine strengere Strafe verdient, als wenn sie Thäterin ist, vorausgesetzt, daß ihre die Theilnahme begründende Handlung gleich nach oder bei dem Geburtsacte gesetzt wird.

§. 123.

Eine Schwangere, welche durch äußere oder innere Mittel ihre Frucht vorsätzlich im Mutterleibe tödtet, oder vor der gehörigen Reife abtreibt, wird mit Arbeitshaus bis zu fünf Jahren bestraft.

Mit der gleichen Strafe wird derjenige belegt, welcher mit Einwilligung der Schwangeren die Mittel zur Tödtung oder Abtreibung gegeben oder sie angewendet hat.

Hier fehlt eine ausdrückliche Bestimmung über die Behandlung der Schwangeren, welche sich darauf beschränkt hat, ihre Einwilligung dazu zu geben, daß die abtreibenden Mittel angewendet werden.

§. 124.

Wer die Leibesfrucht einer Schwangeren, ohne deren Wissen und Willen, vorsätzlich abtreibt oder tödtet, ist mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

Ist in Folge der angewandten Mittel der Tod der Mutter oder ein bleibender Nachtheil für die Gesundheit oder den Körper derselben eingetreten, so kann auf Zuchthaus von zehn Jahren bis auf Lebenszeit erkannt werden.

Warum soll die im 2. Absatze erwähnte Strafe das Maximum der auf (absichtlichen) Todtschlag gesetzten Strafe übersteigen dürfen?

§§. 125 und 126.

§. 125. Eltern, die ihr Kind in einem Alter, oder in einem Zustande, in welchem es sich nicht selbst helfen kann, aussetzen oder verlassen, um sich der Sorge für dasselbe zu entziehen, sollen mit Arbeitshaus bestraft werden.

Hat die Aussetzung den Tod des Kindes oder einen bleibenden Nachtheil an seinem Körper oder an seiner Gesundheit zur Folge gehabt, so tritt, wenn der Schuldige die Lebensgefährlichkeit seiner Handlung einsehen konnte, Zuchthaus bis zu fünfzehn Jahren, im anderen Falle Arbeitshaus nicht unter zwei Jahren ein.

§. 126. Wer hilflose Personen, die ihm zur Pflege oder Obhut anvertraut sind, in der Absicht, sich derselben zu entledigen, aussetzt, oder in hilflosem Zustande verläßt, soll mit Gefängniß oder Arbeitshaus bis zu zwei Jahren bestraft werden.

Hat die Handlung den Tod oder einen bleibenden Nachtheil an dem Körper oder der Gesundheit der ausgesetzten Person zur Folge gehabt, so soll, wenn der Thäter die Lebensgefährlichkeit seiner Handlung einsehen konnte, ohne den eingetretenen Erfolg zu beabsichtigen, auf Zuchthaus bis zu zehn Jahren, wenn er die Gefahr nicht einsehen konnte, auf Arbeitshaus, jedoch nicht unter einem Jahre, erkannt werden.

Ich wäre dafür, daß §. 126 ganz in §. 125 aufginge. Die größere Strafbarkeit im ersten Falle ist auch nicht ausgemacht; ver-

dienen Eltern, die ihr Kind aussetzen, wirklich eine schwerere Strafe, als Kinder, die kranke Eltern hilflos lassen?

§. 128.

Wer vorsätzlich und in rechtswidriger Weise, jedoch ohne die Absicht zu tödten, den Körper oder die Gesundheit eines Andern verletzt, soll folgendermaßen bestraft werden:

a) mit Zuchthaus bis zu acht Jahren oder Arbeitshaus, wenn der Tod des Verletzten oder ein bleibender Nachtheil an dessen Körper oder an seiner Gesundheit verursacht wurde;

b) mit Arbeitshaus bis zu fünf Jahren oder Gefängniß, wenn der Verletzte durch die Mißhandlung in eine Krankheit oder Unfähigkeit zur Arbeit versetzt wurde, die mehr als sechzig Tage dauerte;

c) mit Gefängniß und Buße bis 500 Frcs., auf welch' letztere in geringfügigen Fällen auch allein erkannt werden kann, wenn die Mißhandlung eine weniger nachtheilige Wirkung hatte.

„Unfähigkeit zur Arbeit" ist nur dann ein richtiges Merkmal, wenn man, wie übrigens die französische Rechtsprechung es mehrfach auffaßt, darunter Berufsunfähigkeit versteht. So weit sie nicht bloß ein Symptom der fortdauernden Gesundheitsstörung ist, kann sie doch nur in Betracht kommen als Bezeichnung der nachtheiligen Lage, in welche der Verletzte — abgesehen von jener — versetzt wurde. Ich würde daher dieses Wort vorziehen; es schützt freilich den nicht, in dessen Beruf gar keine Arbeit liegt; allein dieser hat sich, wenn er nicht krank ist, in der That nicht über ein großes Unglück zu beklagen.

Die Strafabstufungen sind ganz ohne Rücksicht auf die Absicht aufgestellt, welcher man durch §. 130 Rechnung getragen zu haben glaubt. Es kommt das ganz vorzüglich demjenigen zu statten, der einen schweren Nachtheil (lit. a) vergebens zuzufügen gesucht hat; denn da es nur einen Versuch des Verbrechens, nicht aber der Strafabstufung gibt, fällt jener je nach dem Ausgang unter lit. b) und c). Er wird also, wenn seine Handlung ganz erfolglos blieb, unter §. 128 lit. c) fallen; der Richter ist ermächtigt, ihm bloße Geldbuße aufzuerlegen und darf ihm jedenfalls nur Gefängniß auferlegen, während derjenige, der ohne jenen Dolus handelte, den Erfolg aber herbeiführte, in dieser Hinsicht schlechter fährt.

§. 130.

Ergibt es sich, daß der Thäter die im §. 128 lit. a bezeichneten Folgen nicht beabsichtigt hat, sondern nur eine geringfügige Mißhandlung, oder

ist derselbe ohne eigene Schuld von dem Verletzten zum Zorne gereizt und dadurch auf der Stelle zur That hingerissen worden, so kann der Richter auf bloße Gefängnißstrafe erkennen.

Der Plural: „Folgen" ist jedenfalls unberechtigt; denn wenn der Tod beabsichtigt gewesen wäre, läge ja ohnehin Mordversuch vor. Man kann es auch nicht billigen, daß die Frage nach der Absicht, hier so in den Hintergrund gestellt, dem Angeklagten gewissermaßen die Beweislast aufgebürdet wird.

Hinsichtlich der Provocation würde es gut sein, wenn aus der bloßen Vergleichung der Worte hervorginge, wie sich dieser Paragraph zu §. 118 verhalten solle. Ist es die Absicht, daß nach §. 130 auch etwas Anderes als Mißhandlungen oder Beleidigungen genügen solle? Jemand kann ohne eigene Schuld durch Manches zum Zorne gereizt werden, was doch nicht eine Mißhandlung rechtfertigt; z. B. durch Zufügung eines schweren Geschäftsnachtheiles, durch Unterliegen bei irgend einem Wettstreite, ja schon dadurch, daß man in einem Wortstreite, ohne gerade beleidigt zu werden, auffallend das Kürzere zieht. Aus der Wortvergleichung mit §. 118 würde man folgern müssen, daß in allen solchen Fällen eine zur Anwendung des §. 130 genügende Provocation vorliege.

§. 133.

Baumeister und Bauhandwerker, welche bei der Ausführung einer Baute die Regeln der Baukunst so sehr außer Acht setzen, daß daraus für Andere Leibes- oder Lebensgefahr entsteht, sollen, auch wenn Niemand verletzt worden ist, mit Gefängniß bis zu 1000 Frcs. bestraft werden.

Im Rückfalle kann ihnen die selbstständige Betreibung des Berufes untersagt werden.

Der Ausdruck: „daß daraus für Andere Leibes- oder Lebensgefahr entsteht," geht weiter, als die muthmaßliche Intention. Nehme man an, es sei ein Gerüst schlecht gebaut, so sind drei Fälle möglich: a) der Fehler wird, nachdem der gefährliche Zustand einige Zeit gedauert, entdeckt, ohne daß das Gerüst einstürzte; b) das Gerüst stürzt ein, beschädigt aber Niemand; c) es wird Jemand durch den Einsturz beschädigt. Ich denke, daß nur der Fall b) durch vorliegenden Paragraph getroffen werden soll; die Worte passen aber auch auf a).

Zehnter Titel.

Das Duell.

§. 134 bis §. 140.

§. 134. Das Duell wird, insofern es keine Körperverletzung oder bloß eine leichte (§. 129 lit. e) zur Folge hatte, gegenüber dem Herausforderer und Herausgeforderten mit Gefängniß bis zu zwei Monaten bestraft. Erfolgte dagegen eine Tödtung oder eine schwere Körperverletzung (§. 128 lit. a und b), so besteht die Strafe für den Urheber in Gefängniß von wenigstens zwei Monaten oder Arbeitshaus bis auf zwei Jahre.

§. 135. Ist eine Kampfweise gewählt worden, welche eine Tödtung oder schwere Verwundung nothwendig herbeiführen mußte, so sind die sämmtlichen Thäter und Theilnehmer nach den Bestimmungen der §§. 115 und 116 über Tödtung und des §. 128 lit. b. über schwere Körperverletzung zu bestrafen. In gleicher Weise wird derjenige bestraft, der die üblichen Kampfregeln absichtlich übertreten und dadurch eine Tödtung oder schwere Körperverletzung (§. 128 lit. a und b) verursacht hat.

Bei der Zumessung der Strafe ist jedoch der Richter berechtigt, unter das Minimum der für die Verbrechen der Tödtung und schwerer Körperverletzung festgesetzten Strafen, selbst auf Gefängniß, jedoch nicht unter ein Jahr, herabzugehen.

§. 136. Wer zum Duell oder zur Fortsetzung desselben anreizt, oder der gütlichen Beilegung des Streites entgegenwirkt, ist mit Gefängniß bis zu zwei Monaten, oder in milderen Fällen mit Buße bis auf 100 Franken zu bestrafen.

§. 137. Wer als Kartellträger, Secundant, Unparteiischer oder Zeuge mitwirkt, unterliegt in den im §. 134 bezeichneten Fällen einer Gefängnißstrafe bis zu zwei Monaten, in den Fällen des §. 139 einer solchen bis auf vierzehn Tage.

§. 138. Wer wissentlich das Local oder die Waffen zu einem Duelle hergibt, oder demselben anderweitigen Vorschub leistet, soll mit Gefängnißstrafe bis zu zwei Monaten oder mit Buße bis auf 100 Franken belegt werden. Betrifft es einen Wirth, so kann ihm das Recht, eine Wirthschaft zu betreiben, zeitweise entzogen werden.

§. 139. Haben die Betheiligten sich an dem für das Duell bestimmten Orte eingefunden, unterblieb aber der Vollzug desselben wegen äußerer Hindernisse, so trifft den Herausforderer und den Herausgeforderten Gefängniß bis zu einem Monat.

§. 140. Die bei einem Duelle vorgefundenen Waffen und Zubehörde werden confiscirt.

Da in diesem Punkte der Entwurf sich nur ein aus neuester Zeit stammendes Gesetz aneignet, wird es wohl zwecklos sein, allzusehr in's Einzelne einzugehen. Doch kann ich folgende Bemerkungen nicht unterlassen:

1. Eine Definition des Duells ist keineswegs überflüssig. Soll das Duell nur einen Kampf mit eigentlichen Waffen oder jeden einverständlichen Kampf zwischen Zweien, etwa mit Messern, Fäusten, Knütteln umfassen? Gehört der Kampf zum Thatbestande, oder gilt dieser Titel auch für das sogenannte amerikanische Duell?

2. Der Entwurf bezeichnet nicht den Anfangspunkt der Strafbarkeit. Man sieht nur aus §. 139, daß der Kampf selbst Vollzug des Duells und somit das Vorausgehende Versuch sei. Ob aber dieser Versuch erst von dem Augenblicke datirt, wo beide Theile am Kampfplatze sich eingefunden haben, oder schon von früher, z. B. von der Herausforderung, darüber schweigt das Gesetz.

3. Der Entwurf sieht meines Erachtens viel zu wenig darauf, wer am Duell und an der Wahl der Kampfweise Schuld trägt; und darauf sollte jede Gesetzgebung, die einerseits das Duell straft, andererseits human anerkennt, daß man durch das Gesetz der Ehre unwiderstehlich zum Duell gezwungen werden könne, das Hauptgewicht legen. Es kann Jemand durch die muthwilligsten Beleidigungen oder Ausforderungen für die Ausführung des staatlich verpönten Duell-Codex Sorge tragen; er kann als geübter Fechter oder Schütze den Anderen gezwungen haben, sich dem fast sicheren Tode entgegenzustellen; er kann auf diese Weise einen Menschen tödten, und er kommt mit höchstens zweijähriger Arbeitshausstrafe davon. Dagegen kann es einem höchst friedfertigen Menschen geschehen, daß man ihn in ein Duell auf Tod und Leben, trotz seines Widerwillens dagegen, verwickelt, und er kann nun jetzt als Mörder u. s. w. gestraft werden. Ja, noch mehr! Er kann absichtlich unterlassen haben, seinen Gegner zu verletzen, und er wird, weil er selbst verwundet oder dem Tode nahe gebracht wurde, nach dem Entwurfe auch noch mit einer schwereren Strafe belegt! Wenigstens scheint mir das durch den Wortlaut des Entwurfes nicht ausgeschlossen, und auch nicht durch den Sinn, da ja die Wahl der Kampfart Beiden zur Last fällt.

4. Unbegreiflich ist mir, wie man denjenigen, welcher mit Ueberschreitung der Kampfesregeln einen Anderen tödtet oder verletzt, der Sache oder auch nur dem Worte nach, von der Strafe des Mordes u. s. w. eximiren, als bloßen Duellanten behandeln kann.

5. Das Gesetz kann nicht wollen, daß Duelle vorkommen, bei welchen nicht Secundanten, Zeugen und Unparteiische interveniren; es kann nicht hoffen, daß die Duelle unterblieben, wenn Niemand dieses

Amt übernähme. Warum also Diejenigen strafen, denen nichts als dieß zur Last fällt?

6. Im §. 134 soll es wohl statt 129 lit. e) heißen: 128 lit. c).

Eilfter Titel.

Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit.

§. 141.

Wer sich unbefugter Weise eines Menschen bemächtigt, entweder durch List oder Gewalt, oder wenn der Geraubte das fünfzehnte Altersjahr noch nicht zurückgelegt hat, mit dessen Willen, jedoch ohne Einwilligung seiner Eltern, Pflegeeltern oder des Vormundes, um ihn dem Schutze des Staates oder derjenigen zu entziehen, unter deren Aufsicht er steht, wird wegen Menschenraubes in folgender Weise bestraft:

a) mit Zuchthaus von fünf bis zu zwanzig Jahren, wenn dabei beabsichtigt wurde, den Geraubten in entfernte Weltgegenden, oder in Sclaverei oder Leibeigenschaft zu bringen;

b) mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder Arbeitshaus, wenn der Geraubte in auswärtige Kriegs- oder Schiffsdienste gebracht werden sollte, oder wenn ein noch nicht fünfzehn Jahre altes Kind geraubt worden ist, um dasselbe zum Betteln, zur Gaukelei oder zu anderen derartigen Gewerben zu gebrauchen;

c) mit Arbeitshaus, wenn das Verbrechen zu anderen eigennützigen Zwecken verübt worden ist.

Hier sind in ähnlicher Weise wie beim Aufruhre Definition und Strafabstufungen in einer die Auffassung und Anwendung erschwerenden Weise verschmolzen. Mit noch größerem Rechte frägt man hier: Gibt es noch andere Fälle des Verbrechens, als die unter a) — c) erwähnten? Müssen in den unter a) und b) erwähnten Fällen immer eigennützige Zwecke verfolgt werden, wie aus den Worten: „zu anderen eigennützigen Zwecken" hervorzugehen scheint?

Ich würde vorschlagen, die Entführung eines jungen Menschen (die Altersgränze von 15 Jahren scheint mir, nebenbei bemerkt, ganz willkürlich, man sollte bei 14 stehen bleiben oder lieber die an anderen Stellen berücksichtigten 16 Jahre auch hier gelten lassen) als selbstständiges Delict zu erklären, und die übrigen Fälle nunmehr concreter zu formuliren:

„Wer sich eines Menschen durch Gewalt oder List bemächtigt, um ihn in Sclaverei, Leibeigenschaft oder in auswärtige Kriegs- oder Schiffsdienste zu bringen, oder damit er an einem Orte, wo er dem

Schutze des Staates entzogen ist, in rechtswidriger Abhängigkeit erhalten werde, ist des Menschenraubes schuldig." Strafe I. Arbeitshaus. II. Zuchthaus bis zu zwanzig Jahren in den im Entwurfe unter a) und b) vorgesehenen Fällen; aber natürlich mit Weglassung der für jugendliche Personen geltenden Bestimmungen.

Ich bemerke namentlich, daß ich die Beschränkung der Strafe auf eigennützige Handlungen dieser Art nicht gerechtfertigt finde; sie können ganz wohl aus Haß oder Fanatismus, aus dem Bestreben, den Mitwisser einer strafbaren Handlung zu beseitigen u. s. w. hervorgehen, und sind dann nicht minder schädlich und strafbar.

Bei der Aufstellung der besonderen Strafbestimmung gegen die Entführung junger Leute wäre namentlich die auf Prostitution gerichtete Absicht zu berücksichtigen; dann könnte vielleicht §. 142, Abs. 2 entbehrlich werden.

Endlich vermißt man eine Strafbestimmung gegen Sclavenhandel.

§. 142.

Wer eine Frauensperson gegen ihren Willen durch List oder Gewalt entführt oder einschließt, um sie zur Eingehung einer Ehe oder zur Unzucht zu zwingen, oder einem Andern zu einem dieser Zwecke zu überliefern, wird wegen Entführung mit Arbeitshaus bis zu zwei Jahren und, wenn er seinen Zweck erreicht hat, mit Zuchthaus bis zu fünfzehn Jahren bestraft.

Mit Arbeitshaus wird derjenige bestraft, welcher eine Person über vierzehn, jedoch unter sechzehn Jahren mit ihrem Willen, jedoch ohne die Einwilligung ihrer Eltern, Pflegeeltern oder ihres Vormundes zu dem gleichen Zwecke hinwegführt.

Hat der Entführer das zwanzigste Altersjahr noch nicht zurückgelegt, so kann anstatt auf Zuchthaus auf Arbeitshaus bis zu fünf Jahren erkannt werden.

Die Worte „und wenn er seinen Zweck erreicht hat" machen, wenn es sich um Unzucht handelt, eine für die Entführte nachtheilige Nachforschung nöthig. Handelt es sich um Erzwingung einer Ehe, so ist eine so schwere Strafe ohnehin nicht gerechtfertigt, weil die Ehe ja für nichtig erklärt ist.

§. 145.

Diese Strafbestimmung findet keine Anwendung:

a) wenn von Privatpersonen ein auf der That ergriffener oder flüchtiger Verbrecher, ein entflohener Gefangener, oder eine Person unter Umständen

festgenommen wird, welche sie der Beabsichtigung eines Verbrechens verdächtig machen;

b) wenn die Fürsorge für einen Geisteskranken die Beschränkung der Freiheit erfordert.

Jedoch soll sofort in dem erstern Falle der Ergriffene einer Polizeibehörde übergeben, und in dem letztern Falle der Behörde von den getroffenen Maßregeln Kenntniß gegeben werden.

Die Worte: „der Behörde" klingen um so orakelhafter, weil daneben deutlich die Polizeibehörde genannt ist.

Zwölfter Titel.

Verletzungen der Ehre.

§. 146.

Wer in Bezug auf einen Andern wissentlich unwahre Thatsachen behauptet und verbreitet, die durch das Gesetz als Verbrechen oder Vergehen erklärt werden, oder welche geeignet sind, den Beschuldigten in der öffentlichen Meinung dem Hasse oder der Mißachtung auszusetzen, macht sich der Verleumdung schuldig.

§. 148.

Die einfache Erzählung einer wahren Thatsache, wenn sie auch der Ehre eines Andern nachtheilig ist, wird nicht bestraft.

Wenn jedoch aus der Art der Erzählung oder aus ihrer Verbreitung hervorgeht, daß dieselbe in der Absicht erfolgte, den Angegriffenen dem Spotte oder der Verachtung auszusetzen, so wird die Aeußerung als Beschimpfung bestraft.

Nach der Textirung dieser beiden Paragraphe träfe nicht den Verbreiter einer ehrenrührigen Thatsache die Last des Wahrheitsbeweises, sondern die Anklage müßte den Beweis der Unwahrheit führen. Das führt dann natürlich dahin, daß, wenn das Beweisergebniß über diesen Punkt zweifelhaft bleibt, der Angeklagte freigesprochen und der Verleumdete indirect für schuldig erklärt wird.

Der zweite Satz des §. 148 ist nur insofern bedenklich, als es dort heißt, die Erzählung wahrer Thatsachen sei schon strafbar, wenn sie in der Absicht erfolgte, „den Angegriffenen dem Spotte oder der Verachtung auszusetzen." Spott ist ein sehr dehnbarer Begriff und der Grad der Empfindlichkeit gegen ihn ist sehr verschieden. Anders ist es allerdings mit der Verachtung; allein fast mit denselben Worten, mit welchen die Motive darthun, daß bei der Verleumdung, die Absicht zu beleidigen nicht gefordert zu werden brauche, kann man in

jedem einzelnen Falle sagen: die Erzählung solcher Handlungen, wie sie §. 146 voraussetzt, setzt nothwendig denjenigen, dem sie gilt, der Verachtung aus; das Uebel liegt hier als ein nothwendiges in der Handlung, und muß daher berücksichtigt sein. Ich würde darum vorschlagen, zu sagen: „den Angegriffenen zu verhöhnen oder eine Gehäßigkeit gegen ihn auszuüben;" eventuell wenigstens zu sagen, „daß dieselbe keinen anderen Zweck hatte, als den Angegriffenen ..."

Zu erwägen ist ferner, ob nicht auch gegen denjenigen, der Thatsachen von der im §. 146 erwähnten Art bona fide, aber leichtsinnigerweise erzählt, eine — sehr geringe — Strafe verhängt werden sollte, damit dem Angegriffenen die Möglichkeit geboten sei, die Unwahrheit der Beschuldigung richterlich constatiren zu lassen.

§. 152.

Die Strafbestimmungen über Verleumdung und Beschimpfung finden auch dann ihre Anwendung, wenn die Ehrenkränkung gegen einen Verstorbenen gerichtet ist, und die Klage von dessen Ehegatten, Eltern, Kindern oder Geschwistern erhoben wird.

Diese Bestimmung, welche der Freiheit der Geschichtschreibung leicht gefährlich werden kann, sollte meines Erachtens auf Verleumdungen beschränkt werden; eine Beschimpfung enthält in ihrem Wesen, daß sie bestimmt gewesen sei, zur Kenntniß des Beschimpften zu gelangen, und die ihr eigenthümliche Verletzung liegt gerade in der Wirkung, die sie auf den Beschimpften übt, während die der Verleumdung in der Einwirkung auf die Meinung Anderer liegt. Eine wahre Beschimpfung kann daher gegen einen Verstorbenen nicht begangen werden.

Der Ausdruck Kinder wird manchmal auch als gleichbedeutend mit Descendenten gebraucht; dieser nahe liegenden, aber hier sehr gefährlichen, Auslegung sollte ein Riegel vorgeschoben werden.

Dreizehnter Titel.

Raub, Erpressung, Bedrohung und Nöthigung.

§. 156.

Wer mit Gewalt gegen eine Person, oder mit Bedrohung sofortiger Gefahr für Leib oder Leben, eine fremde, bewegliche Sache einem Andern wegnimmt, um sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen, oder wer diese Mittel an-

wendet, um sich im Besitze des weggenommenen Gutes zu behaupten, soll wegen Raubes bestraft werden:

1. mit lebenslänglichem Zuchthaus, wenn bei der Ausübung des Verbrechens eine Person so mißhandelt wurde, daß der Tod die Folge der Mißhandlung war. Die Zuchthausstrafe kann hier auch durch Einzelnhaft verschärft werden;
2. mit Zuchthaus von zehn bis zu fünfundzwanzig Jahren, wenn bei dem Raube ein Mensch gemartert oder verstümmelt, lebensgefährlich verwundet, oder durch die Mißhandlung in eine Geisteskrankheit versetzt wurde, oder wenn er länger als sechzig Tage krank oder arbeitslos geworden ist;
3. mit Arbeitshaus oder Zuchthaus bis zu zehn Jahren, wenn geringere Mißhandlungen verübt oder nur Drohungen angewendet wurden.

Es läßt sich nicht läugnen, daß die Ausdehnung des Begriffes Raub auf die gewaltsame Vertheidigung weggenommenen Gutes eine gewisse Consequenz für sich habe. Ist die Gewalt gegen die Person beim Raube die Hauptsache, die Wegnahme der Sache der Nebenpunkt, so scheint es allerdings, daß es auf die Zeitfolge nicht so sehr ankommen könne, wenn nur beide Momente: Gewalt und Wegnahme vorhanden sind. Allein gewiß ist auch, daß der gemeinrechtliche und der sprachgebräuchliche Begriff Raub diesen Fall nicht mitumschließe; und man wird sich sehr zu fragen haben, ob es gut sei, durch einen Act der Gesetzgebung der Sprache in solcher Weise Zwang anzuthun.

Die Worte Räuber und Raub haben ohnehin im Sinne des altdeutschen Rechtes eine viel engere Bedeutung, als welche die construirende und generalisirende moderne Rechtswissenschaft ihnen beilegt. Es wird nicht bloß Geschworene, sondern auch das das Urtheil vernehmende Volk sonderbar dünken, wenn sie z. B. hören, daß der hungernde Handwerksbursche, welcher die am Herde beschäftigte Hausfrau vergebens um etwas Suppe gebeten hat, und da sie sich weigert, die Frau wegstößt und die Suppe eilig verzehrt, ein Räuber sei. Soll man darüber noch hinausgehen, soll man die Kluft, welche in der Vorstellung des Volkes, und glücklicherweise selbst in der der verbrecherischen Classen, den Dieb vom Räuber trennt, künstlich überbrücken und so auch den Uebergang von der einen Stufe des Verbrechens zur anderen psychologisch erleichtern? Die Motive sagen freilich, in der Regel fasse der Verbrecher schon bei dem Diebstahle den Entschluß, Gewalt anzuwenden, wenn man ihm das Geraubte entreißen wolle; allein, die thatsächliche Richtigkeit der Voraussetzung zugegeben, folgt

daraus doch noch nicht, daß es zulässig sei, alle Fälle nach einer Supposition zu beurtheilen, welche nur „in der Regel“ richtig ist. — Gewiß hätte die Consequenz noch viel eher gefordert, und wäre es praktisch zweckmäßiger gewesen, die im §. 159 Z. 1 erwähnten Erpressungsfälle dem Begriffe Raub geradezu unterzuordnen. Wenn der Entwurf dieß unterlassen hat, so geschah dieß sicher nur, weil man den traditionellen Begriff des Raubes nicht willkührlich erweitern wollte; um so weniger aber sollte dieß in der jetzt hier erörterten Richtung geschehen.

Außerdem zeigen sich noch andere Schwierigkeiten. Die Motive legen Werth darauf, daß man, wenn man die beiden Fälle auseinanderhält, jedesmal genau den Zeitpunkt der Wegnahme der Sache feststellen muß. Allein gerade diese Feststellung wird fast niemals auf irgend erhebliche Hindernisse stoßen, etwa den Fall ausgenommen, wo der Bestohlene getödtet wurde. Dagegen wird die Anwendung der im Entwurfe enthaltenen Bestimmung einer viel schwierigeren Beweisfrage ungemein große Wichtigkeit beilegen, der Frage nämlich, ob der Widerstand wirklich die Vertheidigung der weggenommenen Sache oder nur die Verhinderung der Verhaftung zum Zwecke hat. Ich erinnere mich eines Falles aus der österreichischen Praxis, wo der Entwender eines Telegraphendrahtes diesen sich um den Leib gerollt hatte und dem ihm ereilenden Verfolger Gewalt entgegensetzte. So kann es überhaupt leicht geschehen, daß der Zweck des Widerstandes sowohl auf das Eine als auf das Andere gerichtet sein kann.

Die Motive legen ferner Werth darauf, daß der Entwurf nicht, wie das bisherige Gesetz, Vollendung des Verbrechens auch in dem Falle annimmt, wo die Absicht der Wegnahme der Sache nicht erreicht wurde. Ist es dann aber consequent, vollendeten Raub anzunehmen, wenn die Absicht, sich im Besitze des weggenommenen Gutes zu behaupten, nicht erreicht wurde? So kommt der Entwurf dazu, den, nach der Natur der Sache und nach dem ausdrücklichen Zugeständnisse der Motive, milder zu behandelnden Fall in einem Hauptpunkte einer strengeren Norm zu unterstellen. Eine andere Erwägung wird durch §. 157 Z. 3 nahe gelegt. Soll dieses Straferschwerungs-Moment (Raub in verabredeter Theilnahme Mehrerer) auch auf Fälle gewaltsamer Vertheidigung des Entwendeten Anwendung finden? Muß dabei die Verabredung vor der Wegnahme der Sache, oder kann sie auch nach derselben erfolgt sein? Man wird dadurch noch einen Schritt weiter

geführt. Ein im Complott glücklich und ohne Verfolgung ausgeführter Diebstahl wird wohl als versuchter Raub behandelt werden müssen, wenn Verabredungen und Veranstaltungen für den Fall, daß Widerstand nöthig würde, getroffen sind!

Was die Strafbestimmungen in §. 156 Z. 1 und 2 betrifft, so möchte ich nur bemerken, daß dieselben zu hart sind, wenn sie auf Personen Anwendung finden, welche sich zwar an dem Raube betheiligten, aber an der Mißhandlung der Personen nicht Schuld sind.

§. 157.

Die Strafe kann in deu Fällen von §. 157 Ziff. 2 bis auf lebenslängliches Zuchthaus, in denen von Ziff. 3 bis zu zwanzig Jahren Zuchthaus erhöht werden,

1. wenn der Räuber schon einmal wegen Raubes oder gewaltsamer Erpressung (§. 159 Ziff. 1 und 2) oder zweimal wegen Diebstahls mit Arbeitshaus oder Zuchthaus bestraft worden ist;
2. wenn der Räuber oder einer der Theilnehmer am Verbrechen sich mit lebensgefährlichen Waffen versehen hatte;
3. wenn der Raub von mehreren Theilnehmern auf vorhergegangene Verabredung hin verübt worden ist;
4. wenn der Raub zur Nachtzeit mittelst Einbruches oder Einsteigens in Wohnungen begangen wurde.

Im Allgemeinen halte ich diese sehr harten Straffchärfungs-Bestimmungen für überflüssig und willkührlich. Für den practisch wichtigsten Fall, den des Rückfalls und Quasirückfalls sorgt §. 57 sehr umfassend. Der unter Z. 2 erwähnte Straffchärfungsgrund (bewaffneter Raub) ist sehr auffallend; denn daß Räuber sich bewaffnen, liegt fast in der Natur der Sache. Wohin man durch ein solches Hervorheben vereinzelter Momente komme, ergibt das einfache Gegeneinanderhalten folgender zwei Fälle: A lauert auf der Straße einem Vorübergehenden auf, und hält ihm eine Pike, Hellebarde, einen Degen u. dgl. entgegen, während aus den Umständen deutlich hervorgeht, daß er von der Waffe keinen Gebrauch machen wollte oder keinen sehr gefährlichen Gebrauch machte. B dagegen, ein sehr starker Mann, schlägt ohne Weiteres den zu Beraubenden, den er hinterrücks überfällt, nieder, knebelt (garottirt) ihn und verletzt ihn dadurch empfindlich, wenn auch nicht gerade auf die im §. 156 Z. 2 angegebene Art. A kann nach dem Entwurfe mit zwanzigjähriger, B nur mit zehnjähriger Zuchthausstrafe belegt werden! Hervorzuheben ist nun zunächst, daß die

Worte: „sich mit Waffen versehen hat“ zwar jene Fälle auszuschließen scheinen, wo der Thäter nur zufällig Waffen trägt (z. B. kraft seines Dienstes, oder um sich zu verkleiden), daß aber nach den Motiven zu §. 165 die Praxis dieß bezweifelte, und daß eben darum im §. 165 Z. 10, wo vom bewaffneten Diebstahle die Rede ist, noch die Worte „um den Diebstahl auszuführen“ eingefügt wurden. An der gegenwärtig besprochenen Stelle wird wohl das Gleiche beabsichtigt sein; es konnte aber nicht gesagt werden: „um den Raub auszuführen“, weil der Entwurf eben auch Diebstähle mit nachfolgender Gewalt als Raub erklärt.

Ferner ist bekannt, wie viel über den Begriff Waffen schon gestritten wurde, und der Beisatz „lebensgefährlich“ *) wird den Streit nicht schlichten: denn die Lebensgefahr ist nicht so sehr durch die Beschaffenheit, als durch den Gebrauch des Werkzeuges bedingt, und es sind mir Fälle vorgekommen, wo gewöhnliche Taschenmesser, nicht ohne plausible Gründe, für „lebensgefährlich“ erklärt wurden, der in Baiern als Waffen erklärten Bierkrüge nicht zu gedenken. Will man eine irgend haltbare Gränze ziehen, so muß man das Wort Waffe im natürlichen Sinne nehmen, darunter nur eigentliche, zu Angriff und Vertheidigung von Anfang an bestimmte Werkzeuge verstehen, nicht auch Gegenstände, welche, zu harmlosen Zwecken verfertigt, bei irgend einem Anlasse als (occasionelle) Waffen verwendet werden. Beschränkte man aber die Strafandrohung des §. 157 auf solche eigentliche Waffen, so würden praktisch ganz gleichartige Fälle sehr verschieden behandelt werden müssen; eine Sense, eine Brechstange, ein Beil sind keine Waffen, aber sie sind gefährlicher als manche Waffen. Nimmt man deßhalb das Wort im weiteren Sinne, so ist wieder nicht abzusehen, warum ein dicker Knüttel, ein großer den Faustschlag verstärkender Ring, ein Stiefel — mit einem solchen soll ja Müller den Briggs erschlagen haben — nicht auch die Anwendung des §. 157 Z. 2 rechtfertigen könnten.

In Bezug auf den in verabredeter Verbindung Mehrerer verübten Raub (§. 157 Z. 3), will ich dem bereits bei §. 156 Bemerkten bloß noch hinzufügen, daß dem unläugbar aggravirenden Umstande der Verübung im Complott doch eine zu große Tragweite beigelegt sei. Ich

---

*) Dieser fehlt dagegen wieder bei §. 165 Z. 10, was gewiß neue Schwierigkeiten hervorrufen wird.

würde empfehlen, jedenfalls die hier getroffene Bestimmung auf den Fall zu beschränken, wo die That von Angehörigen einer Räuberbande verübt wurde.

Gewalt gegen Personen steht höher als Gewalt gegen Sachen; wie soll nun der Einbruch den Raub (§. 157 Z. 4) so erheblich strafbarer machen? Historisch und der Natur der Sache nach ist das Charakteristische am Raube eben die Frechheit, die offene Gewalt. Der Straßenräuber ist gefährlicher, als der Hauseinbrecher. Eben so verhält es sich mit dem erschwerenden Umstande der Nachtzeit. Das verbrecherische Treiben des Diebes erscheint im Nachtdiebe noch potenzirt; dagegen ist die Gewaltthätigkeit des Räubers gerade dann am auffallendsten, wenn der Raub am hellen Tage verübt ist. Man muß in dieser Materie durchaus seine Wahl treffen zwischen dem deutschrechtlichen Raube und dem französischen vol avec violence.

§. 158.

Wer durch Chloroform oder andere betäubende Mittel einen Andern in einen Zustand versetzt, in welchem er nicht handeln kann, um demselben Sachen, die dem Thäter nicht gehören, wegzunehmen und sich rechtswidrig zuzueignen, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

Es ist durch diesen Paragraph eine unläugbare Lücke der bisherigen Gesetze ausgefüllt; und auch damit kann man sich einverstanden erklären, daß der Entwurf nicht, wie es bei der Nothzucht geschieht, den Fall der Betäubung mit dem der Gewaltanwendung parificirt, und ihn geradezu unter den Raub stellt. Allein andererseits liegt doch die Analogie zu nahe, als daß man sich die Frage ersparen könnte: Warum soll die einfache, der Gesundheit unschädliche Anwendung betäubender Mittel mit einer strengeren Strafe belegt werden, als welche im §. 156 Z. 3 normirt ist; und warum soll dagegen, wenn die That den Tod oder ein schweres Leiden herbeigeführt hat, die Strafe so weit hinter dem §. 156 Z. 1 und 2 und 157 zurückbleiben?

§. 159 und 160.

Wer außer dem Falle des Raubes Jemanden zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zwingt, um sich oder Andern einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen, wird wegen Erpressung bestraft, und zwar:

1. gleich einem Räuber (§. 156), wenn die Erpressung durch thätliche Mißhandlung einer Person, oder durch Drohung mit sofortiger Gefahr für Leib oder Leben erfolgte;
2. mit Arbeitshaus oder Zuchthaus bis zu fünf Jahren, wenn der Thäter zu dem bezeichneten Zwecke mit einer spätern Gefahr für Leib oder Leben oder Eigenthum drohte;
3. mit Gefängniß, wenn die Erpressung durch eine geringfügigere Drohung mit Mißhandlungen, Anzeigen oder Klagen ꝛc. in der Weise erfolgt ist, daß sie ernstliche Besorgniß erregen konnte.

§. 160. Wer, ohne eine Erpressung zu beabsichtigen, widerrechtlich einen Andern durch körperliche Gewalt oder Drohung von Nachtheilen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nöthigt, wird mit Gefängniß, womit auch Buße bis zu 500 Frkn. verbunden werden kann, oder mit der letztern allein bestraft.

Das Verbrechen ist vollendet, sobald die persönliche Freiheit des Bedrohten durch die Gewalt oder die Drohung erheblich beeinträchtigt ist; die Erreichung des beabsichtigten Zweckes ist nicht nothwendig.

Die Abgränzung zwischen Erpressung und Nöthigung ist allerdings unbedenklich, wenn man die Beeinträchtigung der Freiheit an sich als das Charakteristische der letzteren ansieht; dagegen scheint es mir, daß es sich bei der Erpressung dann nicht um einen widerrechtlichen Vortheil für den Thäter, sondern um die Beeinträchtigung eines Rechtes des Beschädigten handle.

Meines Erachtens muß die Erpressung dem Betruge an die Seite gestellt werden, insofern nämlich die Beschädigung eine völlig gleichartige ist, und nur die Mittel der Zufügung von einander abweichen. In beiden Fällen handelt es sich um ein formales Privatdelict; in beiden Fällen wird ein concretes Privatrecht in der Weise verletzt, daß durch Anwendung eines formell unzulässigen Mittels — der List in dem einen, der meist psychischen Gewalt im anderen Falle — der Beschädigte selbst zu dem ihn schädigenden Verhalten bewogen wird. Eben darum müßten auch die Definitionen, abgesehen von diesem einen Punkte, wörtlich übereinstimmen. Beim Betruge wird es vielleicht nicht überflüssig sein, noch hervorzuheben, daß die widerrechtliche Beschädigung die Erlangung eines rechtswidrigen Vortheiles zum Endzweck haben müsse; weil da, wo die den Schaden herbeiführende Täuschung lediglich in Bosheit wurzelt, kaum von Betrug gesprochen werden kann; wohl aber im analogen Falle noch von Erpressung. Mag man nun aber die Angabe des Motiv's allenfalls auch bei der Erpressung nöthig finden; so kann bei derselben doch die Erwähnung der zunächst beab-

sichtigten Kränkung fremder Rechte so wenig entbehrt werden, wie beim Betruge. Ein Beispiel möge darthun, wohin es führt, wenn dieß nicht beobachtet wird.

A will, daß B einen bestimmten Markt nicht besuche, etwa um irgend ein ihm nicht wünschenswerthes Zusammentreffen zu hindern. Bedient er sich nun zur Verhinderung des Besuches körperlicher Gewalt oder der Drohung, so begründet dieß an sich nur Nöthigung. Bedient er sich zu gleichem Zwecke einer falschen Vorstellung, so wird er straflos ausgehen, weil B nicht „an seinem Vermögen oder anderen Rechten“ (§. 183) geschädigt wurde. — Nehmen wir nun aber an, A wolle eine Wette mit Dritten gewinnen oder einen Concurrenten vom Markte fern halten, dann hat er bei seiner Handlung den Endzweck, sich einen Vortheil zu verschaffen, und dieser Vortheil wird, weil rechtswidrig erlangt, ein rechtswidriger sein. Ist nun das angewendete Mittel List, so geht trotzdem die Handlung nicht in Betrug über, weil eben auch hier B nicht in einem concreten Rechte gekränkt wurde; ist es aber Gewalt, so geht nach dem Entwurfe die Nöthigung in Erpressung über, obgleich gerade hier kein Bedürfniß danach besteht, weil ja das formelle Unrecht ohnehin schon durch die Strafe der Nöthigung getroffen ist, ein materielles Unrecht aber hier so wenig wie dort zugefügt ist.

Wollte man etwa sagen, rechtswidriger Vortheil sei eben nichts anderes als ein mit Verletzung fremder Rechte erlangter Vortheil, so würde allerdings diese Differenz beseitigt; allein es entstünde dann wieder die Frage, warum es bei der Erpressung nicht genügen solle, daß der Angegriffene beschädigt wurde, sondern auch nöthig sei, daß diese Beschädigung dem Thäter Vortheil brachte. Es scheint mir daher dringend nöthig, daß in der Definition der Erpressung die Worte: „um sich oder Anderen einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen“, entweder durch jene analoge Formel ersetzt werden, welche in die Definition des Betruges und der Fälschung (Vgl. die Bemerkungen zu §§. 84 ff.) aufgenommen wurde, oder daß sie eventuell auch dort in Verbindung mit dieser oder allein aufgenommen werden.

Was ferner die Beschaffenheit der Drohungen betrifft, so wird §. 159 dadurch, daß er wieder die Definition des Delictes nicht von der Angabe der Strafabstufungsgründe sondert, abgehalten, sich darüber direct auszusprechen. Man erfährt allerdings aus Z. 3, daß auch „geringfügige Drohung mit Mißhandlung, Anzeigen oder Kla-

gen ꝛc.“ genüge, wenn sie „in der Weise erfolgt ist, daß sie ernstliche Besorgnisse erregen konnte.“ Der letztere Zusatz ist jedoch offenbar wegen der Unbestimmtheit der unmittelbar vorausgehenden Worte für nöthig erachtet worden; und er erregt selbst Bedenken. Ernstlich kann eine Besorgniß sein wegen der Größe oder wegen der Wahrscheinlichkeit des angedrohten Uebels. Ist das erstere gemeint, so steht der Ausdruck in flagrantem Widerspruche mit dem Begriffe der „geringfügigen“ Drohung; ist das letztere beabsichtigt, so durchkreuzt diese Absicht die Wirksamkeit des Ausdruckes zwingt in der Hauptdefinition. Offenbar wird niemals eine Drohung zwingen, deren Verwirklichung nicht zum mindesten wahrscheinlich ist. Wohl aber kann eine Drohung trotz dieser Wahrscheinlichkeit zu unbedingter Wirkungslosigkeit verurtheilt sein, wenn das angedrohte Uebel nicht größer ist als dasjenige, welches in der Unterwerfung unter den Willen des Drohenden liegt. So kommt es, daß die Erwähnung der ernstlichen Besorgniß statt einschränkend zu wirken, vielmehr die Unbestimmtheit der Definition der Drohung noch steigert.

Einigermaßen verwandt ist hiemit schon die Frage, ob die angedrohte Handlung eine rechtswidrige sein müsse? Es ist dieß wieder einer jener Punkte, bei welchen der Gesetzgeber sich darüber klar sein muß, daß es der Strafgesetzgebung und Strafrechtspflege zukomme, sich auf die Bekämpfung ernstlicher Störungen des öffentlichen Rechtszustandes zu beschränken, nicht aber sich lediglich zum Organ des Unwillens über an sich unwürdiges und unredliches Treiben vielleicht eben deßhalb zu machen, weil es nicht einmal bis in die Sphäre des Civilunrechtes reicht. Ich lasse hier Handlungen, die unerlaubt, wenn auch nicht strafbar sind, ganz bei Seite. So erwähnt §. 159 der Drohung mit „Klagen“ ohne weiteren Beisatz; nun scheint mir, das Aeußerste, was gemeint sein dürfe, müßten doch unbegründete Klagen sein. Will man aber noch weiter gehen, so sehe ich darin eine nicht gerechtfertigte Ausdehnung des Gebietes des Strafbaren, welche sehr leicht die Gesetzgebung mit sich selbst in Widerspruch bringt, und überdieß illusorisch gemacht werden kann. B ist im Begriffe zu heirathen und dadurch seine Vermögensverhältnisse wesentlich zu verbessern; A, dem er Geld schuldig ist, droht ihm, die Forderung gerichtlich einzutreiben, wenn er ihm nicht das Doppelte verschreibe. B, welcher fürchtet, daß durch das Bekanntwerden seiner Schulden die Heirath vereitelt werde, geht auf die Forderung ein. Man wird sich vielleicht freuen, gegen einen Menschen

wie A ein Strafgesetz wie das des §. 159 Z. 3 zu haben. Allein in welchen Widerspruch geriethe da z. B. ein Staat, der die Wuchergesetze nicht mehr kennt; wie leicht auch ließe sich unter gleichen Umständen der gleiche Zweck erreichen, ohne daß überhaupt eine Drohung angewendet wird! Und ist denn das Verhalten B's so ganz rein, so ganz des gesetzlichen Schutzes würdig, ist man so ganz sicher, den größeren von zwei Schurken zu strafen? — Andererseits ist nichts natürlicher, als daß Jemand, der Unrecht zu erleiden meint, mit Klagen drohe, um zu seinem Recht zu gelangen; wenn er nun zu gewärtigen hat, daß man jede solche Drohung zum Vorwande nehmen könne, um den Civilproceß auf das Gebiet des Strafverfahrens hinüberzuleiten, so kann dieß gerade gewissenlosen Menschen eine sehr gefährliche Waffe werden.

Und nun das Etcaetera des §. 159 Z. 3! — Niemand wird läugnen wollen, daß geschäftliche Concurrenz dem Einzelnen sehr nachtheilig werden könne; dennoch wird kaum Jemand behaupten, es könne die Erpressung eines Vortheiles durch Androhung von Concurrenz als zur strafrechtlichen Ahndung geeignet angesehen werden. Nun denke man sich folgende zwei Fälle:

1. A findet seinen Lebensunterhalt fast ausschließlich darin, daß er einem reichen Manne, einer Actiengesellschaft u. s. w. gewisse Gegenstände liefert. B droht ihm, er werde sich zur Lieferung dieser Gegenstände um einen erheblich geringeren Preis erbieten, wenn sich A nicht mit ihm abfinde.

2. Derselbe A hat seit langer Zeit den Arbeitgeber durch unredliche Ausführung der ihm ertheilten Aufträge beschädigt und sich großen Gewinn verschafft. B nöthigt ihn nun durch die Drohung, den Vorgang dem Beschädigten oder selbst dem Gerichte anzuzeigen, ihm eine Abfindungssumme zu zahlen.

Ich bin sicher, es werde im ersten Falle Niemand strafen wollen, im zweiten wird man sich vielleicht freuen, daß die Fassung des §. 159 eine Bestrafung möglich macht. Und doch gewährleistet dann dasselbe Gesetz, welches den redlichen Arbeiter gegen eine empörende Ausbeutung nicht zu schützen vermag, dem Verbrecher die Früchte seines Verbrechens!

Einigermaßen erträglich ist indeß dieß Alles noch im Falle des §. 159. Unwillkührlich wird man aber die Bestimmungen dieses Paragraphes über Drohungen auf die Nöthigung übertragen; denn bei dieser

spricht der Entwurf bloß von „Drohung mit Nachtheilen". Der Beisatz widerrechtlich bezieht sich auf das Nöthigen, nicht auf die Drohungen, und dieß gibt als sicheres Resultat nur, daß der Paragraph auf Den nicht angewendet werden könne, welcher berechtigt war, nicht bloß von dem Anderen diese Handlung zu fordern, sondern ihn zu derselben zu nöthigen. Wo dieß nicht der Fall ist, genügt also jede „Drohung mit Nachtheilen". Ein Schwiegervater bemerkt, daß der Schwiegersohn ein ehebrecherisches Verhältniß unterhalte. Er droht ihm nun, dieß seiner Tochter mitzutheilen, dieser zur Ehebruchsklage zu rathen, er droht mit geschäftlicher Concurrenz, mit Entziehung gewisser auf Widerruf eingeräumter Vortheile, mit der durch Mittheilung der Sache leicht zu veranlassenden Entlassung aus einer einträglichen Stellung, wenn das Verhältniß nicht gelöst werde. Sind das nicht Drohungen mit Nachtheilen? Hat der Schwiegervater ein gesetzliches Recht, den Schwiegersohn zu Diesem oder Jenem zu nöthigen? Und soll er also wirklich wegen Nöthigung gestraft werden?

Der Entwurf kennt keine culpose Verläumdung, und kein Gesetz wird die auf scheinbar guten Grund hin, in gutem Glauben vorgebrachte, aber unbegründete Beschuldigung empfindlich strafen. Nehmen wir nun an, der (objectiv) Verläumdete verlange den Widerruf und er nöthige den Urheber der Beschuldigung dazu eben auch nur durch die „Bedrohung mit Nachtheilen" ähnlicher Art, mit Nachtheilen, die er dem Anderen ohne irgend einen Grund jederzeit straflos zufügen könnte: wie will man da eine Bestrafung wegen Nöthigung rechtfertigen?

Ich halte es daher für wünschenswerth, daß es sowohl im Eingange des §. 159 als im §. 160*) heiße: „durch körperliche Gewalt oder durch Bedrohung mit rechtswidriger Zufügung von Nachtheilen zu . . . zwingt."

---

*) Auch darauf sollte gesehen werden, daß die Definitionen der Erpressung und Nöthigung wörtlich übereinstimmen, und daß die Worte nur soweit von einander abweichen, als die Begriffe auseinander gehen. So z. B. kann es nur Unklarheit erregen, wenn es im §. 159 heißt: zwingt, im §. 160 nöthigt, abgesehen davon, daß letzteres Wort idem per idem definirt. Hat man aus dem in den Motiven treffend angegebenen Grunde ersteren Ausdruck für die Erpressung angenommen, so muß er auch auf die Nöthigung übertragen werden, welche ja nur durch die Endabsicht, nicht durch die Mittel von jener unterschieden ist.

Eine andere Frage ist die, ob das angedrohte Uebel derselben Person gelten müsse, welche gezwungen werden soll, oder ob auch die Drohung mit Beschädigung Anderer genüge? Die umschreibende Ausdrucksweise zumal des §. 159 Z. 2 läßt ziemlich deutlich letzteres als beabsichtigt erkennen. Mir scheint dieß auch ganz richtig, insofern nämlich dann der Richter sich zu fragen haben würde, ob nach Lage der Sache die Bedrohung dieser Person einen Zwang zu üben geeignet war. Die Frage ist nur, ob beide Momente deutlich genug hervortreten?

Hieran knüpft sich sofort die Frage über das Verhältniß des §. 159 zu §. 65. Wenn die im §. 65 beschriebene Handlung den Zweck hat, dem Thäter rechtswidrigen Vortheil zuzuwenden, resp. eine Privatperson in ihren Rechten zu verletzen, (z. B. Hinderung eines Actes der Civilexecution): so entsteht die Frage, ob die strengeren Strafsätze des §. 159 Z. 1 und 2, angewendet werden können, — ob §. 65 als lex specialis allein anwendbar sei, so daß z. B. bei nicht „gefährlichen" Drohungen gar keine Strafe einträte, — oder endlich ob Concurrenz anzunehmen sei. Keines von allen dreien scheint mir richtig; ich sollte glauben, daß §. 65 nur da anzuwenden sei, wo nicht §. 159, Z. 1 und 2 Anwendung finden. Dieß müßte aber ausdrücklich gesagt sein.

Im §. 159 Z. 1 stehen die Worte: gleich einem Räuber mit dem Citate: §. 156 in Widerspruch; denn der Räuber verfällt auch den Strafbestimmungen des §. 157. Würde letzterer beibehalten, so sollte es im §. 159 nur heißen: „nach Vorschrift des §. 156."

Im §. 159 Z. 2 sind die Worte: oder Eigenthum bedenklich genug. Gewiß ist es nicht beabsichtigt, nur spätere Gefahren für Eigenthum hier einzureihen. Eben so wenig wird die Absicht sein, zwischen Verletzung von Eigenthum und der anderer Vermögensrechte zu unterscheiden. Dann aber ist einerseits nicht abzusehen, wie Z. 2 von Z. 3 abgegränzt sein sollte; oder warum z. B. eine Drohung mit späterer geringfügiger Eigenthumsverletzung schwerere Strafe verdient, als die mit augenblicklicher Mißhandlung. Ich würde vorschlagen, die Strafabstufungen 2 und 3 nicht mehr von der Beschaffenheit der Gewalt oder Drohung, sondern von dem Betrage des angerichteten oder beabsichtigten Schadens abhängig zu machen; was um so mehr zu wünschen ist, weil auch thätliche Mißhandlung (§. 159 Z. 1)

nicht ohne Weiteres gleichbedeutend ist mit „Anwendung körperlicher Gewalt."

Im §. 160 würde ich statt der Worte: „ohne eine Erpressung zu beabsichtigen," welche die Fragestellung erschweren und den Fall des Raubes außer Acht lassen, vorschlagen, daß es heiße: „wird, sofern nicht die in den §§. 156 und 159 bezeichneten strafbaren Handlungen vorliegen . . . bestraft. Das Gleiche gilt von den Worten: außer dem Falle eines Raubes im §. 159.

Die Nöthigung ist allerdings von der widerrechtlichen Gefangenhaltung abgegränzt. Dagegen bleibt das Verhältniß zur Nothzucht offen; es entsteht nämlich die Frage, ob es in der Absicht des Entwurfes liegt, daß die Erzwingung des Beischlafes durch schwächere Mittel, als welche im §. 97 bezeichnet sind, nach §. 160 gestraft werden soll? Ich kann es auch hier nicht rathsam finden, durch die Aufstellung einer Subsidiärbestimmung die heilsame Strenge zu beseitigen, welche gerade bei der Nothzucht nach beiden Seiten nöthig ist; weder dem Manne, welcher wirklichen Zwang übte, noch dem Weibe, welches halbgezwungen nachgab, soll der §. 160 zu statten kommen.

Der Strafsatz des §. 160 paßt nicht auf den Fall der Nöthigung zum Selbstmord.

Der zweite Satz des §. 160 ist den Motiven zufolge durch die bisherige Praxis als nothwendig erschienen. Unbekannt mit den in Betracht kommenden Vorgängen erlaube ich mir nur zu bemerken:

a) Es kann bei der Stellung, die der Entwurf zum Versuch überhaupt nimmt, künftig nur in selteneren Fällen (wenn nämlich ein Rücktritt stattfand) auf die Unterscheidung zwischen versuchtem und vollbrachtem Delict, großer Werth gelegt werden. Der Richter wird in der Lage sein, beiläufig dieselbe Strafe zu verhängen, gleichviel ob er erachtet, daß das halbvollendete Unternehmen technisch als Versuch oder als vollbrachtes Delict aufzufassen sei.

b) Es liegt eine große theoretische Feinheit darin, daß der Entwurf die Nöthigung schon in dem Augenblicke vollendet sieht, wo die Freiheit beeinträchtigt (d. h. der Widerstand des Angegriffenen gebrochen ist), gleichviel, ob der Schuldige seinen Zweck erreichte oder nicht; allein vielleicht ist die Feinheit hier weiter getrieben, als sie in einem Gesetze getrieben werden sollte. Es wird schwer sein, dem Volke einleuchtend zu machen, daß eine vollendete Nöthigung da vorliege, wo das Zugeständniß noch nicht abgenöthigt ist. Es wird practisch inconve-

nient sein, daß ein neuer Unterschied zwischen Nöthigung und Erpressung aufgestellt wird. In erster Linie wäre ich daher für die Gleichstellung, also für die einfache Weglassung von Abs. 2 des §. 160.

c) Jedenfalls ist aber durch die Worte: „sobald die persönliche Freiheit ... erheblich beeinträchtigt ist," die Gränzlinie sehr unbestimmt gezogen. Dazu kommt, daß hier ein Moment auftaucht, welches im Begriffe des Vergehens überhaupt gar nicht liegt, während doch nicht die Absicht sein kann, durch Abs. 2 anzudeuten, daß die bei der Nöthigung überhaupt erzielte Freiheitsbeeinträchtigung eine erhebliche sein müsse. A will B zwingen, ihm auf der Straße auszuweichen, ihm das Trottoir oder die rechte Seite zu lassen; gelingt ihm das, so ist das gewiß keine erhebliche Beschränkung der Freiheit, aber es ist vollendete Nöthigung. Nehmen wir nun aber an, A wolle B zwingen, eine bestimmte Straße, ein bestimmtes Haus zu meiden; und er nöthigt ihn, zu diesem Zwecke ganz dieselbe Bewegung, wie oben beschrieben, zu machen, muß aber dann innehalten, etwa weil B Unterstützung findet: dann würde nicht die Vereitlung des Zweckes, sondern die Unerheblichkeit der bereits stattgefundenen Freiheitsbeschränkung, den Grund für die Annahme bloßen Versuches abgeben.

Man denke sich nun aber die eigenthümliche Fragenstellung, zu welcher §. 160 nöthigen würde. Die Frage müßte nämlich auf einer Combination des ersten Satzes des §. 160 mit §. 31, und dem zweiten Satze von §. 160 beruhen. Wollte man ausnahmsweise für das Moment der Vollendung nach Anleitung der letzteren Gesetzesstelle eine Zusatzfrage stellen, so müßte entweder die Hauptfrage auf Versuch lauten, oder es müßte die Hauptfrage indifferent gehalten sein, dann aber noch für den Fall der Verneinung der Vollendung, eine Frage in Bezug auf Versuch gestellt werden.

Aus diesen Gründen würde ich es — unter der Voraussetzung, daß der Begriff der Drohung gehörig beschränkt wird — jedenfalls vortheilhafter finden, wenn man den Begriff der Nöthigung so definirte, daß dieselbe durch die Anwendung der Gewalt oder Drohung technisch vollendet würde; also etwa: „Wer körperliche Gewalt oder Drohungen anwendet, um rc. Findet man dieß zu streng, so ist es am besten, die Vollendung in jenen Moment zu verlegen, wo dem Angegriffenen etwas abgenöthigt ist.

Vierzehnter Titel.

Diebstahl und Unterschlagung.

§. 164. Wer eine fremde bewegliche Sache, die einen Werth hat, einem Andern ohne seine Einwilligung wegnimmt, um sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen, begeht einen Diebstahl.

Der Diebstahl ist vollendet, sobald der Dieb die Sache zu sich genommen oder sonst in seine Gewalt gebracht hat.

§. 165. Der Diebstahl wird als ein ausgezeichneter bei einem Betrage des Gestohlenen von mehr als 500 Frkn. mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder Arbeitshaus, bei einem Betrage von 500 Frkn. oder weniger, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren, Arbeitshaus oder Gefängniß bestraft, wenn er in nachfolgender Art verübt worden:

1. an Gegenständen, welche dem Gottesdienste oder der Unterstützung der Armen gewidmet sind, insofern die Sachen in einem für den Gottesdienst bestimmten Gebäude sich befanden; ferner an Gegenständen, die in oder auf Grabstätten waren:
2. in einem bewohnten Gebäude, entweder zur Nachtzeit d. h. zu einer Zeit, wo sich die Bewohner des Hauses dem Schlafe überlassen, oder wenn die Verübung von mehreren Theilnehmern geschehen ist;
3. mittelst Einbruchs oder Einsteigens in ein Gebäude oder in einen umschlossenen Raum, oder durch Anwendung von Dietrichen oder nachgemachten Schlüsseln, um das Gebäude oder die Behältnisse im Innern zu öffnen;
4. auf öffentlichen Straßen, Eisenbahnen, Seen oder Flüssen, oder in einem Postgebäude, oder in dem Hofraume desselben, oder auf einem Eisenbahnhof, oder bei einem Stationsgebäude an dem Gepäcke von Reisenden, oder an andern Gegenständen, die zum sofortigen Transporte bestimmt sind;
5. bei Gelegenheit einer Feuers-, Wassers-, oder ähnlichen Noth;
6. auf Märkten an den zum Verkaufe ausgestellten Sachen;
7. an Feldgeräthschaften oder Thieren, welche zum Feldbau gebraucht werden;
8. an Sachen, welche ihrer Natur nach nicht zureichend verwahrt werden können, oder nach herrschender Sitte nicht zureichend verwahrt zu werden pflegen; wie uneingesammeltes Heu, Feld- und Gartenfrüchte, gefälltes und ungefälltes Holz, Bienenstöcke, Vieh auf der Weide, Bleichestücke, auf dem Felde stehendes Ackergeräthe u. s. w., insofern der Werth des Entwendeten mindestens zehn Franken beträgt;
9. von einem Wirthe an seinem Gaste und umgekehrt, oder von einem Hausgenossen an dem andern (mit Ausnahme des in §. 174 bezeichneten Falles), wobei die Diebstähle als vorzüglich strafbar erscheinen, die von

den Dienstboten oder andern Bediensteten an dem Eigenthume des Dienstherrn oder der Seinigen begangen worden;

10. wenn der Dieb, um den Diebstahl auszuführen, sich mit Waffen versehen hat.

§. 166. Unter bewohnten Gebäuden sind die Gebäude zu verstehen, welche zur Wohnung von Menschen dienen, gleichviel, ob zur Zeit des Diebstahls die Bewohner in dem Gebäude anwesend waren oder nicht.

§. 167. Unter Einsteigen wird das Eindringen durch Oeffnungen verstanden, die nicht zum Eingang bestimmt sind, wie Fenster, Kellerlöcher, Dachlücken u. s. w.

§. 168. Der Diebstahl, welcher nicht unter die Bestimmungen des §. 165 fällt, wird als ein einfacher bei einem Betrage des Gestohlenen von mehr als 500 Frkn. mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Arbeitshaus, bei einem Betrage von 500 Frkn. oder weniger, mit Arbeitshaus bis zu fünf Jahren oder Gefängniß bestraft. In geringfügigen Fällen kann auch nur eine Buße bis zu 50 Frkn. auferlegt werden.

§. 169. Die Strafe ist angemessen zu erhöhen, und kann das in den §§. 165 und 168 bezeichnete höchste Maß um die Hälfte überschreiten, wenn gleichzeitig drei oder noch mehr Diebstähle zu bestrafen sind.

§. 170. Der Diebstahl von Urkunden, welche zum Beweise von Forderungen oder andern Rechten dienen, oder von andern werthvollen Papieren, denen kein bestimmter Werth beigelegt werden kann, wird mit Gefängniß bestraft. Wurde dem Eigenthümer der Urkunden durch den Diebstahl überdieß ein bedeutender Schaden zugefügt, so kann auf Arbeitshausstrafe erkannt werden.

§. 171. Bei der Bestimmnng des Werthes einer entwendeten Sache ist der Werth, den die Sache zur Zeit der Entwendung im gewöhnlichen Leben bei Kauf und Verkauf hatte, zu Grunde zu legen.

§. 172. Entwendungen von Eßwaaren oder Getränken zum unmittelbaren Genuße, von Feld- und Gartenfrüchten, von Holz, Weiden u. s. w. werden, wenn der Betrag fünf Franken nicht übersteigt, und der Thäter nicht schon einmal wegen einer solchen Handlung bestraft worden ist, nicht als Diebstahl, sondern als Polizeiübertretung bestraft.

§. 173. Wer wegen Raubes oder Diebstahls drei oder noch mehr Male zu Freiheitsstrafen von mehr als einem Monat verurtheilt worden ist, kann, wenn er wieder einen Diebstahl in einem höhern Betrage als 30 Frkn. verübt, mit Zuchthaus bis zu fünfzehn Jahren bestraft werden.

§. 174. Der Diebstahl unter Ehegatten, Verwandten oder Verschwägerten in gerader Linie, unter leiblichen Geschwistern oder unter andern in derselben Haushaltung lebenden Verwandten, unter Pflegeeltern und Pflegekindern, deßgleichen von minderjährigen Personen an ihren Vormündern oder Erziehern, soll nur auf ausdrückliches Verlangen des Geschädigten oder seines gesetzlichen Vertreters gerichtlich verfolgt werden.

§. 175. Wer eine ihm anvertraute fremde bewegliche Sach eganz oder theilweise veräußert, verpfändet, verbraucht, oder auf andere Weise sich

zueignet, um sich oder Andern einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen, ist der Unterschlagung schuldig.

§. 176. Die Unterschlagung wird, wenn der Werth derselben mehr als 500 Frkn. beträgt, mit Zuchthaus bis zu acht Jahren oder Arbeitshaus, wenn der Werth 500 Frkn. oder weniger ausmacht, mit Arbeitshaus oder Gefängniß bestraft, insofern die Unterschlagung verübt wurde:

1. von Vormündern, Bevollmächtigten, Verwaltern, Rechnungsführern, Depositaren, Fuhrleuten, Boten, Schiffern, sowie von den bei Eisenbahn-, Dampfschifffahrtsunternehmungen oder andern Actiengesellschaften angestellten Personen an Sachen, die ihnen in Folge ihrer Stellung anvertraut werden müssen;
2. von Personen, welchen bei Feuers-, Wassers- oder ähnlicher Noth Sachen zur Aufbewahrung übergeben worden sind, an denselben;
3. von dem Hausgesinde oder andern Untergebenen an dem Eigenthume des Hausherrn oder der Seinigen;
4. von Gastwirthen an Sachen, welche ihnen von ihren Gästen zur Aufbewahrung übergeben worden sind.

§. 177. Die Unterschlagung, welche nicht unter die Bestimmung des §. 176 fällt, wird, wenn der Werth derselben mehr als 500 Franken beträgt, mit Zuchthaus bis zu drei Jahren oder Arbeitshaus, wenn der Werth 500 Frkn. oder weniger ausmacht, mit Arbeitshaus bis zu drei Jahren oder Gefängniß bestraft. In geringfügigen Fällen kann auch nur Geldbuße bis zu 50 Franken verhängt werden.

§. 178. Die Bestimmungen der §§. 169, 171, 174 finden auch auf die Unterschlagung Anwendung.

§. 179. Wer eine fremde bewegliche Sache gefunden, oder sie durch Zufall in seinen Besitz bekommen hat, und dieselbe, ohne vorherige Ausmittlung des Berechtigten durch Anzeige bei der Behörde oder öffentliche Bekanntmachung, veräußert, verbraucht oder bei Seite schafft, oder den Besitz derselben bei einem Beamteten in Abrede stellt, wird, wenn der Werth der Sache mehr als 500 Franken beträgt, mit Gefängniß, wenn der Werth 500 Franken oder weniger ausmacht, mit Gefängniß bis zu sechs Monaten oder nur Geldbuße bis zu 300 Franken bestraft.

§. 180. Wenn eine Person, die bevormundet werden soll, oder die bevogtet ist, nach der Einleitung der Vormundschaft Vermögensstücke beseitigt, oder bei der Inventarisation Vermögen verheimlicht, oder fälschlicher Weise Schulden vorgibt, so ist dieselbe mit Gefängniß bis zu sechs Monaten zu bestrafen.

Was die Abgränzung von Diebstahl und Unterschlagung betrifft, so scheint es mir unerläßlich, das Gewicht auf die Entsetzung aus der Innehabung zu legen, dieses Moment im Begriff des Diebstahls hervorzuheben und alle übrigen Fälle der rechtswidrigen Zueignung fremder beweglicher Sachen als Unterschlagung zu behandeln, zu welcher

dann der s. g. Funddiebstahl nur als eine milder zu behandelnde Unterart gehört.

Der Entwurf nun bedient sich bei der Definition des Diebstahls des allerdings populär klingenden „wegnimmt." Allein dieser Ausdruck macht einerseits die Beibehaltung einer besonderen Definition des vollendeten Diebstahls fast unentbehrlich, während doch auch diese Definition schließlich immer auf die Frage hinausführt, ob die Besitzentsetzung (d. h. natürlich Entsetzung aus dem physischen Besitze, aus der Detention) eingetreten war oder nicht. Andererseits fehlt dann der Anschluß an den Begriff der Unterschlagung.

Letztere ist nunmehr ganz selbstständig definirt, wodurch aber auch hier der schon öfter hervorgehobene Uebelstand eintritt, daß die Definitionen verwandter Delicte nicht in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise sich auf einander beziehen. Dann geschieht es bei der größten Vorsorge der Gesetzgebung, daß Fälle dazwischen hindurchfallen, welche von keiner der verschiedenen Gesetzesstellen erreicht werden. Was der Entwurf Unterschlagung nennt, ist vielmehr nur die Veruntreuung des österreichischen und englischen Rechtes, und findet gleich dieser gerade auf die eigentlichen Fälle einer Veruntreuung, nämlich auf die einer unredlich geführten Verwaltung, nur schwer Anwendung. Es wird ein vorausgegangenes Anvertrauen gefordert; dieser Begriff ist aber unklar, weil man hier oft zwischen dem juristischen und moralischen Anvertrauen schwankt. Kann man ohne Versündigung gegen den Sprachgebrauch sagen, daß mir etwas anvertraut sei, was mir verschlossen, versiegelt, mit allen Zeichen des Mißtrauens, mit allen Vorsichtsmaßregeln gegen mögliche Unredlichkeit, übergeben wird? Andererseits ist es schwer, ein Anvertrauen da anzunehmen, wo gar kein Bewußtsein von der Existenz der angeblich anvertrauten Sache vorhanden ist. Schwierigkeiten dieser Art werden oft bewirken, daß Fälle der Unterschlagung straflos werden, weil der Richter und noch mehr der Geschworne Bedenken tragen wird, das Moment des Anvertrauens zu constatiren.

In anderen Fällen wird es, wie gesagt, geradezu unmöglich sein, von Anvertrauen zu sprechen. Es ist nicht schwer, Fälle zu denken, in welchen Jemand fremde Sachen ohne diebische Absicht an sich nimmt, später aber sich dieselben rechtswidrig zueignet. Man nimmt eine Waffe weg, zunächst nur, weil man fürchtet, durch dieselbe verletzt zu werden; ein Nachbar ergreift vorsorglich den Geldbeutel des be-

trunkenen Nachbars, damit derselbe nicht verloren gehe; man entnimmt ein Buch aus der Bibliothek eines Anderen, bloß um es heimlich zu lesen; das Dienstmädchen will bloß auf einem Balle den Schmuck der Frau tragen, und ihn dann heimlich zurücklegen. Später erst erfolgt die Zueignung. Alle diese Fälle begründen nach dem Entwurfe keinen Diebstahl; denn die Sachen sind nicht entzogen, um sich dieselben rechtswidrig zuzueignen. Sie begründen aber auch nicht Unterschlagung; denn es hat nichts stattgefunden, was der gewandteste Interpret für ein Anvertrauen erklären könnte.

Der Entwurf stellt zwar (§. 179) den gefundenen Sachen diejenigen gleich, welche Jemand „durch Zufall in seinen Besitz bekommen hat.“ Allein man kann in Fällen dieser Art auch nicht sagen, daß hier ein Zufall vorliege. Ueberdieß aber passen die ganzen nachfolgenden Bestimmungen zwar auf die Fundunterschlagung, aber schwerlich auf Fälle, in welchen dem Thäter der Eigenthümer bekannt war. Endlich sind die Fälle, welche §. 179 zunächst vor Augen hat, allerdings der ausnehmend milden Behandlung würdig, welche dieser Paragraph ihnen zu Theil werden läßt. Für Fälle aber, wie ich sie eben angeführt, paßt sie gar nicht. Paßt sie ja kaum für manche andere, auf welche die Worte: „durch Zufall in seinen Besitz bekommen hat“, allerdings anwendbar sind. Wenn der Erbe im Nachlaß ein deutlich einer bestimmten Person zugeschriebenes Depositum findet, und sich dasselbe dadurch zueignet, daß er gegenüber der Forderung des Deponenten sich auf's Läugnen legt, so ist gewiß eher die im §. 177 als die im §. 179 erwähnte Strafe anwendbar.

Alle diese Uebelstände entstehen aber daraus, daß nicht die Unterschlagung als einfache rechtswidrige Zueignung einer fremden Sache zur Grundlage genommen ist, von welcher sich einerseits der Diebstahl durch das Moment der Besitzentsetzung als schwereres Delict absondert, während andererseits eine mildere Specialbestimmung für Unterschlagung gefundener Sachen beibehalten würde.

§§. 165—173.

Auch hier kann ich die Bemerkung nicht unterdrücken, daß in Bezug auf die Strafabstufung mehr Distinctionen gemacht werden, als sich bei dem dem Entwurfe zu Grunde liegenden Strafensystem rechtfertigen läßt. Jeder Strafverschärfungsgrund muß von solcher Be-

schaffenheit sein, daß die Nothwendigkeit, Fälle dieser Art strenger zu strafen als jeden irgend denkbaren anderen Fall, einleuchtend wird. Sobald man zu besorgen hat, daß durch die Aufstellung von Strafabstufungsgründen statt gerechter Gleichförmigkeit eine vom Zufalle oder spitzfindigen und schwankenden Distinctionen abhängige Strafvertheilung gefördert werde, stelle man die Sache lieber in das Ermessen des Gerichtes.

Ohne allzutief in die Einzelnheiten einzugehen, möchte ich mir folgende Bemerkungen erlauben:

Gewiß verletzt ein Diebstahl, welcher in der Kirche an zum Gottesdienste gewidmeten Gegenständen oder an Armengeldern verübt wird, das moralische Gefühl in hohem Grade. Dasselbe gilt, wenn gleich nicht im gleichen Grade, auch von Diebstählen von Grabstätten hinweg. Allein wie leicht könnte man sich Fälle denken, die vom gleichen Gesichtspunkte aus eine strengere Strafe verdienen, ohne daß sie vom Gesetze getroffen werden! Ein Taschendiebstahl während des Gottesdienstes verübt, — die Entwendung von dem Gottesdienste gewidmeten Sachen, während sie zu einer außerhalb der Kirche vorgenommenen gottesdienstlichen Function dienen, — die Plünderung der noch nicht zur Erde bestatteten Leiche, — alles dieß sind Fälle, die mit den im §. 165, Z. 1 aufgeführten auf gleicher Stufe der Strafbarkeit stehen.

Ebenso ist nicht einzusehen, warum Derjenige, der einem Reisenden im Bahnhofe einen kleinen, werthlosen Koffer, einen Nachtsack mit schmutziger Wäsche entwendet, strengere Strafe verdient, als Derjenige, welcher ihm im Gedränge an der Kasse eine sehr bedeutende Barschaft aus der Tasche zieht.*) Nehmen wir nun an, der Bestohlene sei nicht ein „Reisender“, sondern der Capitän des Schiffes, der Conducteur, der Wirth der Schiffsrestauration; nehmen wir an, es werde einem in den Straßen Zürichs oder in seiner nächsten Umgebung fahrenden Einwohner etwas vom Wagen gestohlen, in welchem Falle der Diebstahl auf offener Straße, aber nicht an einem Reisenden verübt ist!

*) Wollte man etwa das, was der Reisende am Leibe trägt, zu den Gegenständen rechnen, welche „zum sofortigen Transporte bestimmt sind“, so braucht man sich nur anstatt des Augenblickes der Abreise den der Ankunft zu denken.

Z. 8 des §. 165 erwähnt des Diebstahles an Gegenständen, welche ihrer Natur nach nicht zureichend verwahrt werden können, oder nach herrschender Sitte nicht zureichend verwahrt zu werden pflegen. Wer würde läugnen, daß hierin ein straferhöhendes Moment liegt, wenngleich nach allgemeinen Grundsätzen die durch die leichtere Gelegenheit herbeigeführte Versuchung die Schuld andererseits auch wieder im milderen Lichte erscheinen läßt. Indeß der Entwurf mildert ohnehin die Strenge dieser Bestimmung, indem er sie auf die Entwendung von Gegenständen im Werthe unter 10 Franken nicht anwenden läßt. Muß man dann aber nicht gleich fragen, warum die gleiche Beschränkung nicht auch für „auf Märkten zum Verkaufe ausgestellte Sachen“ (Z. 6 daselbst), und „auf Feldgeräthschaften . . ., welche zum Feldbaue gebraucht werden“ (Z. 7) angewendet wird? Sind doch beide Kategorien nur Unterarten der unter Z. 8 erwähnten Sachen!

Hinsichtlich dieser beiden letzteren Strafabstufungsgründe wird es auch nicht leicht sein, der oben aufgestellten Forderung zu entsprechen. Nehmen wir an, am Marktplatze befände sich ein ständiger Verkaufsladen; stehen die daselbst ausgestellten Waaren unter dem Schutze des Gesetzes? Wie dann in der benachbarten Straße? u. s. w. Ferner, wie steht es mit Sachen, die nicht zum Verkaufe, sondern zur Besichtigung gegen Geld ausgestellt sind? Warum soll die Waare des Verkäufers größeren Schutzes genießen, als die viel mehr gefährdete Börse des Käufers? — Es ist eine schöne Züricher Sitte, welche an einem bestimmten Tage dem Publicum alle wissenschaftlichen Sammlungen der Stadt öffnet. Sind nicht an diesem Tage die ausgestellten Gegenstände in viel größerer Gefahr und sind sie nicht mindestens des gleichen Schutzes würdig, wie die auf Märkten ausgestellten Gegenstände?

Der Ausdruck: „Feldgeräthschaften oder Thiere, welche zum Feldbaue gebraucht werden“, erregt zunächst die Frage, ob diese Objecte nur geschützt sind, während sie zum Feldbaue gebraucht werden, ob schon dann, wenn sie nur von ihrem Eigenthümer dazu bestimmt sind, oder endlich ob es genügt, daß sie in die Classe gehören, welcher die zum Feldbaue gebrauchten Gegenstände entnommen zu werden pflegen. — Abgesehen davon, fragt man sich: Warum in einem Zeitalter und in einem Lande, wo die relative Bedeutung des Feld-

baues gegenüber anderen Erwerbszweigen wahrlich nicht mehr überschätzt werden kann, dieser vorzugsweise Schutz des Feldbaues? Warum wird z. B. dem Gewerbsmanne, dem Fabrikanten nicht der gleiche Schutz für sein Arbeitsgeräthe zu Theil?

Noch auffallender ist, daß selbst die im §. 212 lit. g des bisherigen Gesetzes enthaltene strengere Straffatzung gegen Diebstähle an Gegenständen, mit deren Entwendung Gemeingefahr verbunden sein kann, entfallen ist. Seit dem J. 1835 hat sich durch Einführung von Eisenbahnen, Dampfschiffen, Fabriken mit Dampfmaschinen u. s. w. die Zahl dieser Gegenstände sehr vermehrt. Wenn trotzdem diese Strafbestimmung jetzt entbehrlich gefunden wird, so beweist dieß um so mehr, daß eben überhaupt kein allzugroßes Bedürfniß nach künstlichen Distinctionen vorhanden sei.

Wie sehr letztere die Anwendung des Gesetzes erschweren, das beweisen am besten jene Schwierigkeiten, welche der Begriff „bewohntes Gebäude“ nach den Erfahrungen anderer Länder und auch nach dem Zeugniß der Motive und des §. 166 der Praxis bereitet.

Vergleicht man §. 165 Z. 2 und §. 166 des Entwurfes mit §. 212 lit. k des bisherigen Gesetzes, so zeigt sich, daß man sich veranlaßt fand, (beim Diebstahle, nicht aber bei der Brandstiftung) ein Wohnhaus, in welchem im Augenblicke der That keine Menschen anwesend sind, als „bewohntes Gebäude“ zu erklären. Dafür sprechen wohlbekannte gute Gründe, weil sonst wichtige Folgen von einem ganz zufälligen Umstande abhängen können. Soweit nun aber der Umstand der Nachtzeit noch hinzukommt, weicht der Entwurf vom bisherigen Gesetze insofern ab, als in der Formel: „in welcher die Bewohner des Hauses oder der Gegend sich gewöhnlich dem Schlafe zu überlassen pflegen“, die durchschossenen Worte wegfielen. Nunmehr soll es also darauf ankommen, ob wirklich die Bewohner des Hauses sich dem Schlafe überlassen, d. h. wohl zwar nicht schlafen, aber zu Bett gegangen sind. Hierin liegt allerdings ein Fortschritt; denn die Gepflogenheiten der Bewohner eines Hauses oder einer Gegend können sehr verschieden sein. Auch wird es nach dem Entwurfe wohl nicht mehr möglich sein, daß ein Diebstahl, der in einem Wirthshause oder einem Ballsaale zwar Nachts, aber zu einer Zeit, wo vielleicht hundert Personen bei heller Beleuchtung wachen, verübt wird, als ausgezeichneter behandelt wird. Allein das muß man sich doch fragen, wie es

vereinbar sein soll, daß einerseits die Bewohner nicht wirklich im Hause zu sein brauchen, andererseits aber wirklich sich dem Schlafe überlassen müssen? Soll es vielleicht darauf ankommen, ob die abwesenden Bewohner des Hauses anderswo schlafen oder wach sind?

Ich sollte glauben, daß ein einfacheres System sich aufstellen ließe.

In erster Linie kommt für mich doch immer die Größe des Betrages und zwar in der Weise in Betracht, daß ich einerseits ganz geringfügige Diebstähle (etwa nach Vorgang des §. 173 im Betrage unter 30, noch besser vielleicht unter 50 Franken), dann sehr große (nach dem Systeme des Entwurfes über 500 Frcs., was mir aber zu gering scheint; ich würde für mindestens 1000 Franken stimmen), von den normalen Fällen (also etwa Diebstähle zwischen 50 und 1000 Franken) unterschieden wissen möchte.

In zweiter Linie käme dann erst in Betracht:

1. Die Persönlichkeit des Diebes, ob er nämlich nach seiner ganzen Lebensweise und nach seinen gerichtlichen Antecedentien*) der Classe gewohnheits- und gewerbsmäßiger Diebe angehört; ganz besonders, ob er etwa einer organisirten Diebsbande angehört.

2. Die besonders gefährliche Beschaffenheit der That. Dabei würde ich aber bloß den Einbruchsdiebstahl (Z. 3), den Hausdiebstahl (Z. 9) und den bewaffneten Diebstahl (Z. 10) berücksichtigen. Bei ersterem würde es meines Erachtens wieder genügen, wenn nur „Einbruch und Einsteigen in einen umschlossenen Raum" erwähnt würde. Geschieht das Eröffnen verschlossener Behältnisse von Hausgenossen, so ist es ohnedieß getroffen; von

---

*) Unklar ist mir geblieben, wie sich die Bestimmung des §. 173 über die Strafe des Rückfalles zu §. 57, namentlich aber zu der Vorschrift des §. 59 über die Berücksichtigung der Verjährung beim Rückfalle verhalten soll. — Die Bestimmung des §. 169, nach welcher beim Zusammentreffen mindestens dreier Diebstähle „das in den §§. 165 und 168 bezeichnete höchste Maß um die Hälfte" überschritten werden kann, ist unklar und übertrieben hart. Unklar, weil man nicht recht weiß, wie sich der Richter beim Zusammentreffen einfacher und ausgezeichneter Diebstähle verhalten soll? Soll er z. B. weil ein einfacher Diebstahl im Betrage von 501 Franken mit zwei ausgezeichneten Diebstählen in geringerem Betrage zusammentrifft, auf 15jähriges Zuchthaus gehen können? — Hart, weil es gerade beim Diebstahle sehr leicht vorkommen kann, daß die Entwendung eines großen Betrages auf einmal den Thäter gefährlicher erscheinen läßt, als den Urheber einer großen Zahl geringfügiger Diebstähle. Gerade hier gibt die Zusammenrechnung der Beträge das beste Mittel, zahlreiche Schwierigkeiten zu vermeiden.

Seite Fremder unterliegt es ohnehin sachlich großen Schwierigkeiten, während es andererseits ein unlösbarer Widerspruch bleibt, wenn etwa die Entwendung des verschlossenen Behältnisses mit dem Inhalte geringer zu strafen ist, als die Entwendung des Inhaltes mit Zurücklassung des geöffneten Behältnisses.*)

Es könnten sodann folgende Strafgrade aufgestellt werden:

I. (Unterster) Grad: Einfacher Diebstahl unter 50 Franken.

II. Grad: Einfacher Diebstahl unter 1000 Franken, oder durch eines der unter 1 und 2 hervorgehobenen Momente ausgezeichneter geringfügiger Diebstahl.

III. Grad: a) einfacher Diebstahl über 1000 Franken; b) Diebstahl über 50 Franken erschwert durch eines jener Momente; c) Diebstahl unter 50 Franken erschwert durch beide Momente.

IV. Zusammentreffen eines großen Diebstahls mit beiden Strafschärfungsgründen oder auch nur mit einem derselben.

§. 170.

Die Entwendung von Urkunden, welche einen Vermögenswerth in sich tragen, wird bei der Behandlung als Diebstahl keine besonderen Schwierigkeiten machen. Handelt es sich um bloße Beweisdocumente, so genügen meines Erachtens die Bestimmungen der §§. 86 und 185 lit. b. Außer diesen beiden Fällen aber wird das Papier entweder werthlos sein, oder es wird, etwa als Autograph, als Werk der Kalligraphie einen Werth haben, der nicht schwerer und nicht leichter zu bestimmen ist, als der vieler anderen Sachen. Der Paragraph scheint mir daher überflüssig, und wegen der Schwierigkeit der Abgrenzung von den §§. 86 und 185 lit. b bedenklich.

---

*) Z. 3 des §. 165 des Entwurfes übergeht in auffallender Weise die Anwendung von Brechstangen u. dgl. zur Eröffnung von Behältnissen. Ebenso erreicht die Definition des §. 167 den Fall nicht, wo Jemand eine Hofmauer, ein Gitter u. dgl. übersteigt; denn er tritt dann nicht durch eine Oeffnung ein. Vielleicht würde es sich empfehlen, von den bisherigen technischen Ausdrücken abzusehen und zu sagen: „Eindringen in ein Gebäude oder einen umschlossenen Raum durch Beseitigung oder Umgehung der gegen den Eintritt Unberechtigter getroffenen Vorkehrungen“.

§. 174.

Die in der Definition des Familiendiebstahles vorkommenden Worte: „oder anderen in derselben Haushaltung lebenden Verwandten", könnten den Zweifel erregen, ob das Erforderniß des Lebens in gemeinschaftlicher Haushaltung sich auch auf Eltern u. s. w. beziehe; es sollte wohl heißen: „oder entferntere Verwandte, wenn diese in gemeinschaftlicher Haushaltung leben".

Die Bestimmung des bisherigen Rechtes, nach welchem der Familiendiebstahl jedenfalls milder zu strafen ist, ist wohl nur als selbstverständlich und gegenwärtig überflüssig weggeblieben. Es wäre aber gerade hier zu wünschen, daß sogar ganz bestimmt eine niedrigere Strafe festgesetzt werde, theils weil der Fall wirklich viel milder aufzufassen ist, theils weil die Verwandten, ehe sie sich zur Anklage entschließen, einigermaßen die möglichen Folgen ihres Schrittes übersehen sollen.

§. 175.

Demjenigen, was oben über den Begriff der Unterschlagung gesagt ist, füge ich hier noch die Bemerkung hinzu, daß die Bezeichnung der Endabsicht: „um sich oder Anderen einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen" mir sehr bedenklich scheint. Wie sollte die Zueignung einer fremden Sache nicht als das Verschaffen eines rechtswidrigen Vortheiles anzusehen sein? Wenn das Gesetz dieses Erforderniß hier dennoch aufstellt, während es beim Diebstahle darüber schweigt, wo andere Gesetze nach dem Vorgange der bekannten römischen Definition (lucri faciendi causa), es erwähnen, so muß dieß zu Verwirrungen führen. Man wird zunächst fragen, ob auch in Fällen der Veräußerung, Verpfändung und des Verbrauches noch ein Nachweis des animus lucri faciendi erforderlich sei, und worin dieser bestehen solle. Nehme man den bedenklichen Fall der Verpfändung der anvertrauten Sache, so sind zwei Modalitäten möglich: 1. Daß der Verwahrer die volle und begründete Ueberzeugung hat, er werde die Sache einlösen können; und 2. daß die Verpfändung mehr oder weniger bestimmt dem Thäter selbst als einer Veräußerung gleichkommend erscheint, daß er nämlich nicht oder doch nicht ernstlich erwartet, das Pfand einlösen zu können. Im ersten Falle liegt in der Verpfändung keine Zueignung, keine auf Beschädigung des Eigenthümers

gerichtete Absicht; wohl aber kann man noch immer von einem rechtswidrigen Vortheile sprechen, den sich der Thäter verschaffen will. Es ist aber hier ebenso wenig Grund vorhanden, Unterschlagung anzunehmen, wie wenn der Verwahrer sich dadurch Geld verschafft, daß er gegen den Willen des Eigenthümers die Sache für Geld sehen läßt u. dgl. Nöthiget man nun die Praxis, welche mit Recht bestrebt sein wird, diesen Fall von der Unterschlagung auszuscheiden, zu diesem Zwecke die Worte: „rechtswidriger Vortheil“ sehr strict zu nehmen: so ist man wieder in Gefahr, viele jener sehr gefährlichen Unterschlagungen, welche unter 2 fallen, straflos bleiben zu sehen, weil der Thäter die Absicht hatte, die Sache einzulösen, wenn er gleich keine deutliche Aussicht hatte, dieß je zu vermögen.

Will man dagegen die Bestimmung über die Absicht auf jene Fälle beschränken, welche unter die Worte: „oder auf andere Weise sich zueignet“ fallen, so wäre nicht abzusehen, warum für solche Fälle etwas Anderes gelten soll. Nehmen wir an, der Depositar habe einen Brillantschmuck dem Deponenten durch beharrliches Läugnen vorenthalten, es sei kein Zweifel, daß er entschlossen sei, ihn zu behalten; allein ebenso, daß er keinen Gebrauch von dem Schmucke mache, daß die Freude des Besitzes ihm genüge. Wo liegt hier der über die Zueignung hinausgehende rechtswidrige Vortheil? Warum soll hier darnach noch besonders gefragt werden, während bei der Veräußerung u. s. w. darauf nichts ankommen soll? Doch kann dieß letztere wieder kaum beabsichtiget sein, weil sonst z. B. Derjenige der Unterschlagung schuldig wäre, welcher ihm anvertraute Werthpapiere veräußert, um dem Eigenthümer einen günstigen Börsencours zu sichern, und keinen Augenblick im Sinne hatte, das Geld sich anzueignen.

Gerade der eben angeführte Fall bringt uns aber auch auf die Spur dessen, was eigentlich beabsichtiget ist. Diese Absicht wäre aber sicherer und einfacher zu erreichen, wenn mit Wegwerfung aller Exemplificationen einfach von der rechtswidrigen Zueignung der Sache gesprochen würde; denn wo diese stattgefunden hat, ist immer, wo sie fehlt, niemals Unterschlagung vorhanden.

Fünfzehnter Titel.

Hehlerei.

§. 181. Wer um seines eigenen Vortheiles willen Sachen, von denen er weiß, daß sie durch Raub, Diebstahl oder andere ähnliche Verbrechen oder Vergehen erlangt worden sind, ankauft, zu Pfand nimmt oder verheimlicht, deßgleichen, wer Personen, welche sich eines Raubes, Diebstahls oder einer Unterschlagung schuldig gemacht haben, in Bezug hierauf wissentlich begünstigt, wird wegen Hehlerei bestraft.

§. 182. Die Strafe besteht:

1. in Zuchthaus bis zu acht Jahren oder Arbeitshaus, wenn die Hehlerei gewerbsmäßig betrieben, oder dieselbe wissentlich in Bezug auf einen Raub (§. 156), ausgezeichneten Diebstahl (§. 156) oder eine Unterschlagung im Betrage von mehr als 500 Frcs. (§. 176) begangen worden ist.
2. in Arbeitshaus bis zu fünf Jahren oder Gefängniß, wenn sich die Hehlerei auf einen einfachen Diebstahl (§. 168), oder eine Unterschlagung im Sinne des §. 177 bezieht. In geringfügigen Fällen kann auch nur Buße bis 50 Frcs. verhängt werden.

Der Entwurf geht hier von zwei sehr heilsamen Grundansichten aus:

1. Er berücksichtiget entsprechend die gewerbsmäßige Hehlerei.

2. Er beschränkt den Begriff der Hehlerei auf Diejenigen, welche „um ihres eigenen Vortheiles willen" handeln. Hiedurch wird manche harte Strafanwendung vermieden, oder der Praxis manche gewundene Argumentation, durch die sie derselben zu entgehen suchen muß, erspart. Namentlich ist, wo eine solche Bestimmung fehlt, die Lage der Frau des Diebes und die anderer abhängigen Hausgenossen oft sehr zu beklagen. Freilich wird jetzt hie und da eine Person der Strafe entgehen, die es nicht verdiente, z. B. der Commis eines gewerbsmäßig Hehlerei Treibenden.

Wahrscheinlich waren es nun Fälle der letzteren Art, welche dafür maßgebend waren, noch die Worte aufzunehmen: „deßgleichen, wer Personen, welche sich eines Raubes, Diebstahles oder einer Unterschlagung schuldig gemacht haben, in Bezug hierauf wissentlich begünstiget." Damit aber ist die oben erwähnte Beschränkung nicht nur um allen reellen Werth gebracht, sondern der Begriff der Hehlerei ist jetzt ganz unnatürlich auf Fälle ausgedehnt, die nie dazu gerechnet werden sollten, wo nämlich der nach der That geleistete Beistand nur den Zweck hat, den Thäter der Strafe zu entziehen.

Andererseits hat die erste Hälfte des §. 181 dadurch nur mehr so weit eine Art von Existenzberechtigung als dort die Worte vorkommen: „oder andere ähnliche Verbrechen oder Vergehen.“ Diese Worte selbst aber, welche den Richter für die Frage, ob eine gewisse Handlung Hehlerei sei, geradezu auf die Analogie verweisen, stehen im Widerspruche mit einem Fundamentalprincipe der modernen Strafrechtscodification. Sie müssen der Praxis auch die ärgsten Schwierigkeiten bereiten. So wird es wohl unzweifelhaft beabsichtigt gewesen sein, daß die in den §§. 179 und 180 erwähnten Handlungen (Fundunterschlagung, Beseitigung von Vermögensstücken von Seite eines Bevogteten) mit gemeint seien. Vermuthlich ist es auch die Erpressung; wenn aber die Erpressung, warum nicht auch der Betrug, der, wie man aus der Stellung des fünfzehnten Titels (vor dem den Betrug behandelnden sechszehnten) schließen muß, wohl nicht herein gezogen werden soll? Freilich gilt dasselbe auch vom Bankerott und der Pfandunterschlagung, und doch ist nicht abzusehen, warum namentlich letztere günstiger behandelt werden sollte, als der im §. 180 erwähnte Fall. Man wird also geneigt sein, auch den Betrug zu den „anderen ähnlichen Verbrechen oder Vergehen“ zu zählen. Dann aber wird man auch die Fälschung und den Meineid in gleicher Weise behandeln wollen. Dagegen geht nun aber aus §. 182, Z. 2 wieder hervor, daß neben den ausdrücklich genannten Verbrechen nur mehr geringfügige Fälle berücksichtigt sind!

Auch hier muß ferner die Fragestellung an die Geschwornen in's Auge gefaßt werden. Wie soll die Frage lauten, wenn die Handlung, auf welche sich die Hehlerei bezieht, weder Diebstahl, noch Unterschlagung, noch Raub war? Wie soll dann das ähnliche Verbrechen in der Frage erwähnt werden? Man wird entweder beim Wortlaute des Gesetzes bleiben und ohne Noth eine Frage in alternativer Fassung herstellen; oder man wird den Namen des Delictes nennen; dann aber muß die Frage, ob dieß ein „ähnliches“ Delict sei, vom Gerichtshofe allein entschieden werden. Es scheint mir daher unerläßlich, daß das Gesetz sich deutlich ausspreche und das kann ja so leicht durch Angabe der Titel oder Paragraphe, in welchen die ähnlichen Verbrechen und Vergehen angegeben sind, geschehen.

In einem Gesetze, welches vom bisherigen darin abweicht, daß es die Hehlerei als selbstständiges Delict erklärt, wäre es vielleicht nicht ganz überflüssig, auch die Frage zu entscheiden, ob es auch einen

Versuch der Hehlerei oder eine Theilnahme an derselben geben könne. Ich bin entschieden für die Verneinung beider Fragen, weil die Hehlerei selbst doch nur eine Unterart der Begünstigung und also ein Delict von accessorischer Natur ist. Die Frage wäre freilich, ob es nicht doch technisch richtiger wäre, sie eben nur als qualificirte Begünstigung zu behandeln. Bei der Strafbestimmung fällt es auf, daß nicht auf den Werth des verhehlten Gegenstandes, sondern auf den Betrag des Diebstahls u. s. w. gesehen wird, während es leicht geschehen kann, daß der Hehler nur mit einem Theile der gestohlenen u. s. w. Gegenstände in Berührung kam; ferner ist es nicht consequent, daß auf die den Diebstahl, nicht aber auf die die Unterschlagung auszeichnenden Umstände Rücksicht zu nehmen ist.

Sechszehnter Titel.

Betrug.

§. 183.

Wer in der Absicht, Jemanden an seinem Vermögen oder anderen Rechten zu schädigen, durch Vorbringen falscher oder durch Entstellung oder Unterdrückung wahrer Thatsachen einen Irrthum erzeugt oder unterhält, begeht einen Betrug.

Ueber die durch die Strafandrohung gegen den Betrug zu schützenden Objecte und über die Nothwendigkeit einer gleichförmigen und bestimmten Bezeichnung derselben, ist bereits bei Besprechung der Fälschung und der Erpressung das Nöthige bemerkt worden.

Hier ist nur noch hervorzuheben, daß mir die Definition durchaus nicht dasjenige zu sagen scheint, was sie den Motiven zufolge sagen soll. Wenn es dort heißt: „Nicht jede Lüge, durch welche ein Irrthum erzeugt worden ist, soll nach dieser Begriffsbestimmung hinreichend sein, um einen Betrug anzunehmen, sondern es ist dazu ein Handeln, durch welches die Erkenntniß der Wahrheit verhindert oder sehr erschwert wird, erforderlich"; so kann man dieser Forderung nur beistimmen; allein vergebens wird man im §. 183 nach einem Worte suchen, welches derselben Ausdruck gibt.

Andererseits fehlt es an jeder Andeutung darüber, daß die in der Absicht, zu schädigen, unternommene Handlung, irgendwie zur Herbeiführung eines Schadens geeignet sein müsse; es fehlt also die Betonung des nothwendigen Causalnexus zwischen Irrthum und Schaden.

Zum Theile rührt dieß daher, daß der Entwurf auch hier einerseits den naturgemäßen Moment der Vollendung des Verbrechens nicht gelten lassen, andererseits aber doch nicht ohne weiters jeden versuchten Betrug als vollbracht erklären will. Dadurch entstehen hier ähnliche Schwierigkeiten, wie die bei §. 160 erwähnten. Hier aber ist die Grenzlinie außerdem unrichtig gezogen. In der gelungenen Einschüchterung liegt an sich schon eine Verletzung der Freiheit, eines Objectes, welches das Strafgesetz unbedingt schützen will. In der gelungenen Täuschung dagegen liegt eine solche Verletzung nicht; da nur solche Täuschungen strafbar sind, aus welchen eine Verletzung des „Vermögens oder anderer Rechte“ erwächst.

Welchen praktischen Vortheil verspricht man sich nun von dieser Abgränzung?

In einem Gesetze, welches den Umstand, daß die Handlung die Sphäre des Versuches nicht überschritt, fast nicht mehr als Strafabstufungs-, nur als Strafzumessungsgrund gelten läßt, ist die Frage, ob Versuch, ob vollbrachtes Verbrechen, eigentlich nur für den Fall des Rücktrittes von entscheidender Bedeutung. Man muß sich nun fragen, ob irgend ein Grund vorhanden sei, den Versuch eines Betruges zu strafen, wenn nach gelungener Täuschung der Betrüger selbst und allein die Wirkungen derselben aufhebt, wenn das freiwillige Aufgeben seines Vorhabens die alleinige Ursache des Ausbleibens der Verletzung ist.

Ein anderes Moment des Betruges, welches in den meisten legislativen Arbeiten nicht genügend hervortritt, ist das der Unredlichkeit, im Gegensatze zur Bosheit. Es kann Jemand durch arglistige Handlungen in einen Irrthum gestürzt werden, in Folge dessen er lediglich sich schadet, ohne daß ein Dritter einen Vortheil davon hat. Jemand verkauft einem Fabrikanten statt des gewünschten chemischen Präparates einen schädlichen Stoff, nicht um dadurch etwas zu gewinnen, — das Gegebene ist sogar theurer, als das vom Fabrikanten Begehrte, — sondern lediglich, damit jener durch die Benützung desselben die in der Erzeugung begriffenen Waaren verderbe. Ein anderer rächt sich an einem Feinde dadurch, daß er ihn durch arglistig beigebrachte falsche Nachrichten zu einer schädlichen Geschäftsoperation veranlaßt u. dgl. In allen diesen Fällen liegen vielleicht ahndungswürdige Handlungen vor; allein sie fallen nicht unter den Begriff des Betruges.

Folgende Begriffsbestimmung des Betruges würde meine Auffassung der Sache ausdrücken:

Wer, um sich oder Anderen rechtswidrigen Vortheil zuzuwenden, einen Anderen durch arglistige Hervorrufung oder Benützung eines Irrthums in seinem Vermögen*) schädigt, begeht einen Betrug.

§. 185.

Der unter h) erwähnte Strafschärfungsgrund: „betrügerische Hintergehung öffentlicher Beamten mit Bezug auf ihre amtlichen Verrichtungen", beruht auf der dem Züricher Processe eigenthümlichen Ausschließung des Parteieneides. Daß unter solchen Umständen Strafbestimmungen gegen falsche Angaben der Parteien im Civilprocesse nothwendig seien, läßt sich nicht verkennen; daß die Bestimmung, welche übrigens über diesen Zweck weit hinausgeht und z. B. jede unrichtige Zoll- oder Steuerdeclaration trifft, arger Ausdehnung fähig sei, beweist eben der Umstand, daß der Entwurf zu dem ganz selbstverständlichen, daher gar nichts ändernden Beisatze betrügerisch (welcher im bisherigen Gesetze fehlt) seine Zuflucht nahm. Allein dieß gewährt, namentlich bei der Beschaffenheit des §. 183, nicht den geringsten festen Anhaltspunkt; und es ist sehr die Frage, ob eine Partei nicht sogar für das Verschweigen ihr nachtheiliger Thatumstände im Civilprocesse gestraft werden könnte.

Da gleichzeitig auch an einer neuen Civilproceßordnung für den Canton Zürich gearbeitet wird, wäre es möglich, der hier erörterten Schwierigkeit durch einen weiteren Fortschritt auf dem Gebiete des Civilprocesses zu entgehen. Würde man nach dem Vorgange des englischen Rechtes, dem das Züricher in dieser Hinsicht schon so nahe kommt, statt bei der Befragung der Partei, zunächst auf Verlangen des Gegners, stehen zu bleiben, den Parteien einfach gestatten, in eigener Sache Zeugniß zu geben und vom Gegner zu fordern: so würde, abgesehen von den hier nicht weiter zu erörternden civilpro-

*) Das Wort scheint mir eben das Object aller Vermögensrechte zu umfassen. Der Familienrechte braucht nicht Erwähnung zu geschehen, da der Entwurf mit Recht durch besondere Bestimmungen (§§. 193—195) dafür Vorsorge trifft. Jedenfalls ist für alle Rechte, welche nicht Vermögensrechte sind, durch §. 189 lit. e gesorgt.

cessualischen Vortheilen, die von der Partei vor Gericht abgelegte Aussage unter einen strafrechtlichen Gesichtspunkt gebracht sein, der keinen Zweifel mehr aufkommen läßt. Die Lüge und das Verschweigen wahrer Umstände in der Proceßverhandlung käme strafrechtlich gar nicht in Betracht, wie dieß gewiß nur erwünscht sein kann. Wenn aber einmal der Moment gekommen ist, wo die Partei die Eigenschaft des Zeugen annimmt, dann wird sie für ihre Aussagen nicht mehr und nicht minder verantwortlich, als jeder andere Zeuge.

§. 188.

Wer wegen Betruges drei oder noch mehr Male zu Freiheitsstrafen von mehr als einem Monat verurtheilt worden, kann, wenn er wieder einen Betrug verübt, mit Zuchthaus bis zu fünfzehn Jahren bestraft werden.

Eine so strenge Behandlung des Rückfalles scheint mir beim Betruge durchaus nicht nöthig. Der Betrug gehört zu jenen Verbrechen, welche nicht leicht gewerbemäßig und fast niemals von ständigen Verbindungen verübt werden; er wird niemals eine Hauptbeschäftigung der eigentlich verbrecherischen Classe bilden, im Gegentheile mit einiger Aussicht auf Erfolg nur von Personen verübt werden können, welche noch eine gewisse gesellschaftliche Stellung zu verlieren haben, und welche eben darum durch die Strafe theils entwaffnet, theils härter getroffen werden.

Wird der Paragraph beibehalten, so müßte es namentlich auffallen, daß für die Fälschung öffentlicher Urkunden und verwandte Delicte nicht ähnliche Bestimmungen erlassen wurden, und daß der Paragraph strenger ist, als die analoge Bestimmung für den Diebstahl, welche erst dann angewendet werden soll, wenn der neueste Diebstahl 30 Franken beträgt.

§. 189.

Mit Gefängniß oder Arbeitshaus bis zu fünf Jahren wird bestraft:

a) wer unter dem Namen eines Arztes ein Zeugniß über seinen oder eines Andern Gesundheitszustand ausstellt, um davon zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften Gebrauch zu machen;
b) der Arzt, welcher wissentlich ein unrichtiges Zeugniß über den Gesundheitszustand eines Menschen zum Gebrauche bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft ausstellt;

c) wer von einem solchen Zeugnisse (lit. a und b) Gebrauch macht, um eine Behörde oder eine Versicherungsgesellschaft über seinen oder eines Andern Gesundheitszustand zu täuschen;
d) wer, um den Rechtstrieb zu sistiren, eine falsche Abstellung verfertigt;
e) wer eine Handlung verübt, die nach der Vorschrift des §. 183 als Betrug erscheint, ohne daß sie gegen die Vermögensrechte gerichtet oder in diesem Gesetze speciell mit Strafe bedroht ist.

Mit Verweisung auf das zu §. 87 Bemerkte, mache ich hier nur darauf aufmerksam, daß nicht recht einzusehen ist, warum die unter a) — c) erwähnten Handlungen, wenn sie geradezu dazu bestimmt sind, Mittel eines eigentlichen Betruges zu werden, d. h. Geld und Geldeswerth zu entlocken, eine mildere Bestrafung erfahren sollen. Diese Wirkung müßte meines Erachtens bei unveränderter Annahme des Entwurfes eintreten, weil §. 189 als lex specialis in allen derartigen Fällen unbedingte Geltung hätte. Nach den Motiven scheint das freilich nicht beabsichtigt; der Paragraph scheint vielmehr zunächst für solche Fälle bestimmt, wo sich der Betrag des beabsichtigten Schadens nicht bestimmen läßt. Für solche Fälle scheint aber §. 187, Abs. 2 vollkommen auszureichen; denn sobald sich nicht feststellen läßt, daß der Betrag 500 Franken übersteigt, hat es eben bei dem hievon nicht abhängigen niederen Straffatze sein Bewenden.

Die Bestimmungen des §. 189 können aber auch noch in einer anderen Richtung selbstständige Bedeutung erlangen. Unter den Gesichtspunkt des Betruges gebracht, können solche Handlungen theils als Acte der Gehilfenschaft, theils als bloße Vorbereitungshandlungen angesehen werden, welche, wenn es nicht zu einem Beginne der Ausführung kommt, straflos bleiben müßten. Dagegen würde dann die Specialstrafbestimmung, welche dieser Paragraph enthält, Schutz gewähren. Immerhin aber sollte sie ausdrücklich als eine nur subsidiäre erklärt werden.

§. 190.

Wer Nahrungsmittel oder Getränke, die zum Verkaufe bestimmt sind, durch Beigabe von fremden Stoffen, welche dieselben verschlechtern oder ihren Werth verringern, fälscht; deßgleichen, wer in dieser Weise gefälschte Nahrungsmittel oder Getränke, wissend, daß sie gefälscht sind, verkauft, ohne dem Käufer die Mischung anzuzeigen, wird mit Gefängniß und Buße bis zu 2000 Frcs. bestraft.

Der gleichen Strafe unterliegen diejenigen Gewerbs- und Handelsleute,

in denen Magazinen, Kellern u. s. w. sich solche gefälschte Nahrungsmittel und Getränke vorfinden, wenn diese Personen solche Sachen verkaufen, und sie von der Fälschung Kenntniß hatten.

Der erste Absatz dieses Paragraphes wäre wohl nur da nothwendig, wo nach den Umständen des Falles, weil eine arglistige Täuschung fehlt, kein Betrug nach allgemeiner Bestimmung anzunehmen ist. Wenn nun aber dieses Moment fehlt, und andererseits der Gesundheit keine Gefahr droht, wie die Motive voraussetzen, die offenbar davon ausgehen, daß außerdem §. 120 Anwendung findet: so ist sehr die Frage, ob die Bestimmung noch nothwendig sei. Sobald die Gefahr für die Gesundheit beseitigt ist und nur mehr der Vermögenswerth in Betracht kommt, sind Nahrungsmittel eine Waare wie jede andere; und es ist nicht abzusehen, warum dem Käufer gerade hier ein erhöhter Schutz gewährt werden soll. Ueberdieß ist es gerade in solchen Dingen nicht leicht, die Grenze zwischen erlaubter und unerlaubter Veränderung der Waare zu ziehen. Das, was der Paragraph sagt, geschieht eigentlich nie. Kein Kaufmann verschlechtert seine Waare oder verringert ihren Werth; er sucht nur schlechter und geringer Waare das Ansehen einer bei gleicher Quantität werthvolleren Waare zu geben. Nun weiß man aber, daß zumal mit Wein mancherlei Operationen vorgenommen werden, welche allgemein üblich sind und keineswegs unbestritten als Fälschungen angenommen werden. — Andererseits gilt auch hier die Bemerkung, daß die Strafbestimmung als eine subsidiäre bezeichnet werden müßte, weil sie sonst das Mittel böte, schwere Betrugsfälle milde abzustrafen.

Absatz 2 scheint mir stilistisch und sachlich höchst bedenklich. Der Ausdruck: „solche Sachen“ muß wohl bedeuten sollen: Sachen dieser Art, weil sonst der ganze Absatz überflüssig wäre. Derselbe bedeutet daher, daß ein mit gewissen Sachen Handel treibender Mann dafür allein schon, daß sich unter den vorräthigen Waaren gefälschte finden, gestraft werden könne, obgleich nicht erwiesen sei, daß er davon verkauft habe oder verkaufen wollte, d. h. er verfällt auf den bloßen Verdacht hin derselben Strafe, welche ihn bei erwiesener Schuld getroffen hätte. Der berechtigte Zweck dieses Absatzes wäre gewiß schon durch ein Gebot erreicht, welches dem Kaufmanne aufträgt, verschlechterte Nahrungsmittel ohne Verzug bei Polizeistrafe aus seinen Magazinen zu entfernen.

§. 193.

Wer ein Kind unterschiebt oder vorsätzlich verwechselt, oder auf andere Weise den Familienstand eines Andern vorsätzlich zu dessen Nachtheil verändert oder unterdrückt, soll mit Arbeitshaus oder Gefängniß bestraft werden.

§. 194.

Wer sich oder einem Andern in betrüglicher Absicht einen fremden Familienstand beilegt, soll mit Gefängniß, verbunden mit Buße bis 1000 Frcs., in schwereren Fällen mit Arbeitshaus bestraft werden.

Es scheint mir sehr bedenklich, bei Fälschung des Familienstandes erst noch die Frage aufzuwerfen, ob dieß Jemanden zum Nachtheile gereicht habe. Das Verbot sollte absolut gelten und nur die Anwendung der schwereren Betrugsstrafen da vorbehalten bleiben, wo die Absicht auf Vermögensschädigung gerichtet ist.

§. 195.

Wer eine Person durch falsche Vorspiegelungen zur Eingehung einer Ehe verleitet, die nachher durch die Berechtigten mit Erfolg als nichtig angefochten wird, soll mit Arbeitshaus bestraft werden.

Eine gerichtliche Verfolgung findet jedoch nur auf die Klage der getäuschten Person oder ihres gesetzlichen Vertreters, und nachdem die Ehe für nichtig erklärt oder geschieden worden ist, statt.

Wichtiger wäre es vielleicht, eine Strafbestimmung für solche Fälle zu haben, wo Eltern u. s. w. durch falsche Vorspiegelungen die Einwilligung in die Ehe ihres Kindes abgelockt wurde, trotzdem aber die Ehe giltig bleibt.

Achtzehnter Titel.

Brandstiftung und andere widerrechtliche Schädigungen des Eigenthums.

§§. 201—207.

§. 201. Wer Gebäude, die bewohnt sind, vorsätzlich und rechtswidrig in Brand setzt, oder wer solche Brandstiftungen in anderen Räumlichkeiten verübt, zur Zeit in welcher sich bei der Anlegung oder beim Ausbruche des Feuers nach dem Wissen des Thäters Menschen darin aufhalten, soll wegen ausgezeichneter Brandstiftung folgendermaßen bestraft werden:

1. mit Zuchthaus von zehn Jahren bis auf Lebenszeit und Verschärfung durch Einzelnhaft, wenn ein Mensch durch das Feuer

sein Leben verloren hat, oder wenn ein im Zuge begriffener Eisenbahnzug, oder auch ein Schiff, das sich auf der Fahrt befindet, in Brand gesetzt wurde, oder wenn der Thäter an verschiedenen Stellen einer Ortschaft gleichzeitig Feuer angelegt hat, oder wenn mehrere menschliche Wohnungen in Asche gelegt worden sind, oder wenn der Thäter wußte, daß eine versammelte Menge von Menschen durch den Brand in die wirkliche Gefahr komme;

2. mit Zuchthaus von acht bis fünfzehn Jahren, wenn das Feuer zu einer Zeit gelegt wurde oder ausgebrochen ist, wo die Bewohner des Gebäudes im Schlafe lagen, oder die Rettung der Menschen oder die Löschung des Feuers sehr erschwert war, und diese Umstände dem Thäter bekannt gewesen sind;

3. mit Zuchthaus von fünf bis zu zwölf Jahren in anderen Fällen, welche durch die in den Ziffern 1. und 2. bezeichneten Umstände nicht erschwert sind.

§. 202. Wer Pulvermühlen, Pulvermagazine, Pulverwagen oder Gebäude, in denen zur Zeit der Brandlegung Pulvervorräthe vorhanden waren, sofern der Thäter letzteres wußte, rechtswidrig und vorsätzlich in Brand setzt, soll Zuchthausstrafe, nicht unter zehn Jahren erleiden.

§. 203. Wer unbewohnte Gebäude oder andere Räumlichkeiten, in denen zur Zeit der Brandlegung oder beim Ausbruche des Feuers keine Menschen waren, Waldungen, Fruchtfelder, Torfmoore, Vorräthe von landwirthschaftlichen Erzeugnissen oder andere ähnliche Gegenstände vorsätzlich und rechtswidrig in Brand steckt, ohne daß für fremde Wohnungen eine Gefahr entstehen konnte, wird wegen einfacher Brandstiftung mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder Arbeitshaus bestraft. Beträgt der Schaden, der an den Gegenständen entstanden, 500 Frkn. oder weniger, so besteht die Strafe in Arbeitshaus bis zu fünf Jahren.

Im Falle sehr geringer Gefahr und sehr geringen Schadens kann nur Gefängnißstrafe eintreten.

§. 204. Wer Sachen, die vermöge ihrer Beschaffenheit und Lage geeignet sind, den in den §§. 201, 202 und 203 bezeichneten Gegenständen das Feuer mitzutheilen, in der Absicht in Brand steckt, Brandstiftung an diesen letzteren Gegenständen zu verüben, soll gleich bestraft werden wie derjenige, welcher diese Gegenstände unmittelbar in Brand setzt.

§. 205. Der Brandstiftung wird es gleich geachtet, wenn Jemand durch Pulver oder andere explodirende Stoffe, die in den §§. 201, 202 und 203 aufgeführten Gebäude und Räumlichkeiten ganz oder theilweise zerstört.

§. 206. Das Verbrechen der Brandstiftung ist vollendet, sobald das Feuer an dem in Brand zu setzenden Gegenstande in Flamme ausgebrochen ist.

§. 207. Wenn der Brandstifter aus eigenem Antriebe das ausgebrochene Feuer auf der Stelle und ohne daß an dem Gegenstande, den er in Brand setzen wollte, ein Schade entstanden ist, wieder gelöscht hat, so trifft ihn keine Strafe.

Hat das Feuer nur einen kleinen Schaden verursacht, und ist dasselbe von dem Brandleger selbst oder durch seine Veranstaltung gelöscht worden, ehe es sich weiter ausbreitete, so kann in den Fällen der §§. 201 und 202 auf Arbeitshaus, in denjenigen des §. 203 auf Gefängniß erkannt werden.

§. 201.

Mit den Grundgedanken, von welchen hier und in den folgenden Paragraphen ausgegangen wurde, erkläre ich mich vollkommen einverstanden. Namentlich ist es sehr richtig, daß der Entwurf die Gefährlichkeit der Handlung einerseits, andererseits in gleichem Maße das Bewußtsein des Thäters von derselben zur Grundlage der Strafabstufung nahm. Aber auch hier muß die Vermischung der Definition mit der Strafbestimmung Verwirrung hervorrufen.

Bedenken erregen die Worte: Wer solche Brandstiftungen in anderen Räumlichkeiten verübt u. s. w. Man wäre versucht, einen Druckfehler für: an anderen Räumlichkeiten anzunehmen, wenn man nicht glauben müßte, daß die darin liegende Härte des Ausdruckes vermieden werden sollte. So wie die Worte aber jetzt lauten, fällt derjenige, welcher vom Ufer aus den Brandstoff auf ein Schiff schleudert u. dgl. nicht unter das Gesetz. Dazu kommt, daß der Thatumstand, ob durch den Brand Menschen in unmittelbare Gefahr gebracht werden, auf zwei verschiedene Arten ausgedrückt ist. Ferner kann von dem Standpunkte aus, den der Entwurf einnimmt, wohl nur der Moment maßgebend sein, wo der Brand ausbricht. War die Brandstiftung so eingerichtet, daß zwar bei der Anlegung, nicht aber beim Ausbruche des Brandes sich Menschen im Brandobjecte befanden, so scheint kein Grund vorhanden zu seien, ausgezeichnete Brandstiftung anzunehmen. Vielleicht entginge man diesen Schwierigkeiten, wenn es hieße: Wer Gebäude oder andere Räumlichkeiten, in welchen sich Menschen befinden, in Brand setzt, ist, wenn ihm bekannt war, daß er einen Menschen in Gefahr bringe, sein Leben durch das Feuer zu verlieren, oder, (wenn dieß zu abstract gefunden wird): wenn er vorhersah, daß beim Ausbruche des Brandes sich dort Menschen befinden würden, u. s. w.

Zu Z. 1. Die Erwähnung des im Zuge begriffenen Eisenbahnzuges und Schiffes macht insofern Schwierigkeiten, als es immerhin möglich ist, daß der vor der Abfahrt gelegte Brand erst nach derselben ausbricht oder umgekehrt. Für die eigentlich wichtigen Fälle scheint

mir aber durch die Schlußworte: „wenn der Thäter wußte, daß eine versammelte Menge von Menschen*) durch den Brand in wirkliche Gefahr komme“, genügend Vorsorge getroffen; für die übrig bleibenden Fälle reicht Z. 2 aus.

Die Worte: „wenn der Thäter an verschiedenen Stellen einer Ortschaft gleichzeitig Feuer angelegt hat“, lassen sich den wichtigsten Fall entgehen, daß Mehrere sich zu gleichzeitiger Brandstiftung verbinden.

Ob mehrere menschliche Wohnungen in Asche gelegt worden sind, ist ein Moment, dessen Beurtheilung durchaus nicht so leicht ist, während es, auch abgesehen davon, nicht von solcher Bedeutung scheint, um den höchsten Strafsatz zu rechtfertigen. Soll Wohnungen das Aequivalent für Häuser sein, so wird die Anzündung eines großen Züricher Gasthofes, in dem zahlreiche Fremde schlafen, milder bestraft, als die Zerstörung von zwei ärmlichen Holzhütten oder eines Hauses mit einem kleinen bewohnten Nebengebäude. Soll man dagegen unter Wohnungen auch Abtheilungen desselben Hauses verstehen, die etwa von verschiedenen Familien bewohnt werden, so kann es wieder vorkommen, daß die Zerstörung von zwei gleich großen, der gleichen Zahl Menschen zur Wohnung dienenden Häusern verschieden gestraft wird, weil dieses Haus von einer großen Familie, jenes von zwei kleinen Familien bewohnt wird. Und wie stünde es hier mit Gefängnissen, Gasthöfen, Kasernen?

§§. 202 und 205.

Es scheint mir, daß die Bestimmung des §. 205 die des §. 202 fast ganz entbehrlich mache, und daß letztere die Einfachheit und Consequenz der der Materie zu Theil gewordenen Behandlung aufhebe. Wenn durch eine Pulverexplosion bewohnte Räume unmittelbar oder mittelbar (§. 204) angegriffen werden, genügt offenbar die Verweisung auf §. 201; allein nach dem Entwurfe wäre zu unterscheiden, ob das Pulver als Mittel der Zerstörung gewählt und herbeigebracht oder ob der Schaden dadurch angerichtet wird, daß man Behältnisse anzündet, in denen sich bereits Pulver befindet. Wer durch Anlegung von Minen ein Haus in die Luft zu sprengen versucht, kann nach den milderen Sätzen des §. 201 Z. 2 und 3 behandelt

*) Ich würde vorziehen: „eine größere Anzahl Menschen.“ Wenn ein Zellengefängniß, in dem sich hunderte von Gefangenen befinden, angezündet wird, träfen die im Text gebrauchten Worte immer noch nicht zu.

werden. Wer ein vielleicht ganz abgelegenes, von Menschen ganz entferntes Pulvermagazin, einen auf dem Felde allein stehenden Pulverwagen anzündet, verfällt dem §. 202, welcher ein Minimum von 10 Jahren Zuchthaus statuirt. Andererseits bleibt dieser Paragraph hinter dem Straffatze des §. 201, Z. 1 zurück, weil er den Richter nicht autorisirt, in den dort erwähnten Fällen Verschärfung durch Einzelhaft eintreten zu lassen.

In Fällen dieser Art ist also §. 202 gewiß überflüssig. Er scheint also nur für jene Fälle nothwendig zu sein, in welchen ein unbewohnter Raum durch die Anzündung des Pulvers absichtlich angegriffen wird, weil man hier wegen der größeren Wahrscheinlichkeit der Gefahr für Menschenleben die Strafen, deren §. 203 erwähnt, nicht ausreichend findet. Damit gibt man aber das dem §. 201 zu Grunde liegende Princip preis, und zwar ganz willkührlich für einen einzelnen Fall. Denn die naheliegende Gefahr für Menschenleben ist z. B. bei einem Waldbrande, bei der Anzündung von Fruchtfeldern oft auch vorhanden, und wenn man dieselbe im Gegensatze zum vollen Bewußtsein von der „wirklichen Gefahr," d. h. die culpa lata im Gegensatz zum dolus, noch als Grund einer Strafschärfung ansieht, wogegen sich nichts Erhebliches vorbringen ließe, so wäre es besser, für den Fall daß durch den Brand ein Mensch um's Leben kam, und dieß vom Thäter als möglich erkannt werden mußte, im §. 203 überhaupt einen höheren Straffatz aufzustellen.

Uebrigens ist zu bemerken, daß §. 201 Ausdrücke enthält, welche nicht so ohne Weiteres auf Explosionsfälle übertragen werden können; z. B. „wenn ein Mensch durch das Feuer sein Leben verloren hat" u. s. w.

Auch die Fragestellung wird durch die Fassung des §. 205 nicht eben erleichtert, und es ist nicht gut, wenn der Richter dieselbe nicht unmittelbar an den Wortlaut des Gesetzes anlehnen kann. Vielleicht wäre es besser und bei Sonderung der Definition von der Strafbestimmung auch ausführbar, gleich im §. 201 nach den Worten in Brand setzt hinzuzufügen: „oder durch Pulver ꝛc. zerstört."

§. 203.

Bei der Aufzählung der einzelnen Objecte vermißt man Kohlengruben. Sollte auch der Canton Zürich solche nicht besitzen, so ist

deren Erwähnung doch aus Rücksicht auf §. 2 lit. b) des Entwurfes nothwendig. — Die Worte: „zur Zeit der Brandlegung oder beim Ausbruche des Feuers keine Menschen befanden“, entsprechen der analogen Bestimmung des §. 201 nicht; bleibt diese unverändert, so muß es wohl heißen: weder zur Zeit der Brandlegung, noch u. s. w. — Allein in einer noch viel bedenklicheren Weise fehlt es am Aneinanderschließen der beiden Paragraphe. Welche Strafbestimmung besteht für Denjenigen, welcher eine Räumlichkeit in Brand steckt, in der sich ohne sein Wissen Menschen befinden? Er soll offenbar nach §. 203 gestraft werden; allein dieser ist seinem klaren Wortlaute nach auf ihn nicht anwendbar.

Noch schwieriger wird es sein, die Worte: „ohne daß für fremde Wohnungen eine Gefahr entstehen konnte“ mit §. 201 in Einklang zu bringen. Zunächst kann es, weil der Entwurf in erster Linie auf die Gefahr für Menschenleben sieht, da wo diese vorhanden ist, weiter gar nicht darauf ankommen, ob die Wohnung eine fremde sei, oder nicht. Erst wo die Gefährdung des Menschenlebens nicht eintrat oder, weil sie dem Thäter nicht bekannt war, ihm nicht zur Last gelegt wird, kann der Eigenthumsgesichtspunkt hervortreten. Hier aber wird es dann nicht mehr darauf ankommen, ob eine fremde Wohnung, sondern ob fremdes Gut einer Gefahr ausgesetzt wurde. Die jetzige Fassung des §. 203 scheint folgende Entscheidungen zu rechtfertigen:

1. Eine Brandstiftung an im §. 203 bezeichneten Gegenständen fällt nicht mehr unter diesen Paragraph, sobald dadurch für (fremde) Wohnungen eine Gefahr entstehen konnte. Wäre das richtig, so könnte der Fall nur unter §. 201 gebracht werden; allein auch dieser Paragraph ist offenbar unanwendbar, weil er a) sich nicht mit Wohnungen, sondern nur mit wirklich bewohnten Räumen begnügt; b) nicht mit der bloßen Möglichkeit der Gefahr, sondern nur mit dem vollen Bewußtsein derselben auf Seite des Thäters.

2. Brandstiftung an der eigenen Sache ist straflos, wenn dadurch keine fremden Wohnungen gefährdet werden, und wenn der Thäter auch nicht die Absicht hatte, fremdes Eigenthum in Brand zu stecken. Das wäre nun aber ein sehr bedenklicher Satz; denn der sehr gewöhnliche Fall, daß der Thäter allerdings nur sein eigenes Haus zerstören will, allein dadurch in unverkennbarer Weise fremdes Eigenthum zwar nicht gewissem Untergange, aber naher Gefahr aussetzt,

kann durch §. 204 nur getroffen werden, wenn derselbe einer höchst gewaltsamen, durchaus fernzuhaltenden Art der Auslegung unterworfen wird.

Daran sei auch die Bemerkung geknüpft, daß die Worte: „rechtswidrig in Brand steckt", ebenfalls an bedenklicher Unbestimmtheit leiden. Von entlegeneren Fällen abgesehen, sind bei der Brandstiftung an der eigenen Sache hauptsächlich zwei Rücksichten wichtig: die auf die Assecuranz oder auf den den Brandschaden vergütenden Staat und die auf die Pfandgläubiger. In ersterer Beziehung kann man die Anzündung der eigenen Sache gewiß nicht rechtswidrig nennen; der Schaden, den die Assecuranz erleidet, entsteht hier gar nicht aus dem Brande, sondern aus der betrügerischen Geltendmachung eines unbegründeten Ersatzanspruches. So aufgefaßt aber ist die Anzündung kaum mehr als eine Vorbereitung eines Betruges, und ein Specialgesetz, welches diese Vorbereitungshandlung für strafbar erklärte, wäre practisch nicht unwichtig.

Viel eher könnte man von Demjenigen sagen, er stecke seine Sache rechtswidrig in Brand, welcher dadurch den Pfandgläubiger seiner Hypothek beraubt; ob man dieß aber gerade sagen müsse, ist angesichts der formellen Berechtigung des Eigenthümers doch noch fraglich.

Aus all diesen Gründen wären meines Erachtens Specialbestimmungen über die Anzündung der eigenen Sache wünschenswerth; in den im §. 201 erwähnten Fällen sind sie allerdings entbehrlich; allein eben darum gehört der Paragraph selbst gar nicht mehr unter dem Titel, der von widerrechtlichen Schädigungen des Eigenthums handelt, sondern dorthin, wo §. 120 Platz gefunden hat, zu den „Verbrechen wider Leib und Leben."

§§. 206 und 207.

Aus Gründen, die mit der Stellung der Fragen an die Geschwornen zusammenhängen, halte ich es auch hier für wünschenswerth, daß durch die Begriffsbestimmung des Delictes eine besondere Darlegung über den Begriff des vollendeten Delictes entbehrlich gemacht werde.

Ueberdieß aber ist die im §. 206 gegebene Bestimmung des letzteren Begriffes sachlich großen Bedenken unterworfen.

Zunächst ist es bekannt, daß Brandlegungen denkbar seien, bei welchen ein Ausbrechen des Feuers in *Flammen* gar nicht stattfindet, weil der zu zerstörende Gegenstand verglimmt. Auch bei Anwendung explodirender Stoffe (§. 205) kann die Zerstörung der fremden Sache eintreten, ohne daß diese in Flammen geräth. In anderen Fällen ist die Unterscheidung eine ganz zufällige; der Brand kann im Stillen schon verheerende Fortschritte gemacht haben, ehe durch Hinzutritt eines Luftzuges die Flamme hervorgelockt wird, während umgekehrt, z. B. beim Anzünden von Stroh- und Heuvorräthen u. dgl., selbst eine Flamme vorhanden gewesen sein kann, die doch wieder ohne ernstlichen Schaden erlischt.

Noch wichtiger ist, daß §. 206 mit §. 207 nicht im gehörigen Einklange steht. Es lohnt doch wohl nicht der Mühe, die Gränze des Versuches abzustecken und sich da, wo die Sache ihre hauptsächliche Bedeutung erlangt, bei der Frage des Rücktrittes, an die Gränzbestimmung nicht zu halten. Mir scheint es richtiger, in jeder Hinsicht davon auszugehen, daß die Brandstiftung dann vollendet ist, wenn an dem Gegenstande, gegen den sie sich unmittelbar (§. 204) richtet, Brand gestiftet ist, d. h. wenn derselbe in Brand gesetzt, vom Feuer ergriffen ist; wenn also etwas Anderes, als das zur Brandstiftung benützte *Material* zu brennen anfängt. Es ist nicht möglich, daß dieß geschehe, ohne daß der Gegenstand Schaden leidet, wenn auch einen noch so geringfügigen. Geht man davon aus, so fällt die Bestimmung des §. 207, Abs. 1 unter den allgemeinen Gesichtspunkt des Rücktrittes vom Versuch und wird entbehrlich, während Abs. 2 doch dann erst recht mit dem Uebrigen im Einklange steht.

Bei der Anzündung der eigenen Sache muß man aber wohl davon ausgehen, daß das Delict erst dann vollendet sei, wenn *fremdes Eigenthum* in Gefahr geräth; wird der Brand noch vorher durch des Brandstifters freie That aufgehalten, so hat m. E. volle Straflosigkeit einzutreten.

§. 210.

Wer vorsätzlich an *Eisenbahnen*, deren Transportmitteln oder anderen dazu gehörenden Gegenständen solche *Beschädigungen* verübt oder durch Aufstellen, Hinlegen oder Hinwerfen von Sachen auf die Fahrbahn, durch Verrücken von Schienen, durch Verändern der Weichen, durch falsche Zeichen oder Signale oder auf ähnliche Weise solche Hindernisse oder Störungen bereitet, daß

dadurch der Wagenzug auf der Bahn in Gefahr gesetzt wird, ist mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

War die Gefahr eine geringe, so kann nur auf Arbeitshaus erkannt werden.

Hat die Handlung eine schwere Körperverletzung §. 128 lit. b zur Folge gehabt, so tritt Zuchthausstrafe von zehn bis fünfzehn Jahren ein. Wurde durch die That der Tod eines Menschen verursacht, so erfolgt lebenslängliche Zuchthausstrafe.

Wenn man nicht annehmen soll, daß der neunzehnte Titel auch auf Privat-Beamte und Bedienstete Anwendung finde, so vermißt man hier die Erwähnung solcher Unterlassungen der bei einer Eisenbahn u. dgl. Bediensteten, durch welche Unglücksfälle herbeigeführt werden.

Neunzehnter Titel.

Verletzung der besonderen Pflichten der Beamten und Bediensteten.

Schon bei §. 210 wurde hervorgehoben, daß es dem Wortlaute nach zweifelhaft sei, welche Beamte u. s. w. hier gemeint seien; wahrscheinlich doch wohl nur Cantons- und Gemeindebeamte, was daher auch auszudrücken wäre.

§. 216.

Ein Beamter oder Bediensteter, welcher seiner Amts- oder Dienstpflicht zuwiderhandelt, um sich oder einem Andern einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen, oder Jemanden einen Schaden zuzufügen, ist mit Gefängniß und Buße bis zu 500 Franken, auf welch' letztere auch allein erkannt werden kann, oder mit Arbeitshaus zu bestrafen.

Es ist doch nicht ganz außer Zweifel, ob unter Zuwiderhandeln auch die absichtliche Nichterfüllung einer Dienstpflicht zu verstehen sei, welchen Fall straflos zu lassen, gewiß nicht in der Absicht des Entwurfes liegt.

Die Worte: „um Jemanden einen Schaden zuzufügen“, werden in dieser Verbindung manchmal so ausgelegt, daß sie auch den idealen Schaden mit umfassen, welcher dem Staate aus der Pflichtwidrigkeit des Beamten erwächst. Dann dreht sich aber die Begriffsbestimmung im Kreise herum.

§. 218.

Verletzt ein Beamter oder Bediensteter seine Amts- oder Dienstpflicht aus Fahrlässigkeit, so ist er, insofern die Pflichtverletzung nicht als bloßer Disciplinarfehler erscheint, mit richterlichem Verweise, Einstellung im Amte, Buße bis zu 500 Frkn. mit oder ohne Gefängniß von höchstens drei Monaten zu bestrafen. Bei Rückfällen kann auch auf Amtsentsetzung erkannt werden.

Wer soll darüber zu entscheiden haben, ob ein bloßer Disciplinarfehler vorliegt, und von welchen Merkmalen hängt dieß ab? Die Antwort auf letztere Frage müßte der Strafrichter jedenfalls im Strafgesetze finden, wenn er jene zu entscheiden haben soll. Es scheint aber auch ganz richtig zu sein, daß Fahrlässigkeit des Beamten richterlich nur dann bestraft werden kann, wenn die Disciplinarbehörde erkennt, daß der Fall die Gränzen ihrer Strafbefugnisse überschreite und die Sache an den Richter weist.

§. 221.

Wer einem Beamten, Bediensteten oder dessen Angehörigen Geschenke oder andere Vortheile verspricht, oder gewährt, um denselben zu einer strafbaren pflichtwidrigen Handlung zu bestimmen, wird mit Gefängniß, verbunden mit Buße bis zu 2000 Franken bestraft. In geringfügigen Fällen kann auch auf die letztere allein erkannt werden.

Das zum Zwecke einer Bestechung gegebene Geschenk oder der Werth desselben soll durch das richterliche Urtheil einer Armenanstalt zugesprochen werden.

Hier muß wohl eine Umstellung stattfinden: Wer, um einen Beamten oder Bediensteten zu einer strafbaren, pflichtwidrigen Handlungsweise zu bestimmen, ihm oder seinen Angehörigen 2c.

Um den Vorgang Desjenigen zu bezeichnen, welcher einen Anderen sollicitirt und ihm Geschenke u. s. w. aufdrängt, ist das Wort: gewähren nicht glücklich gewählt, da es die Nebenbedeutung von bewilligen hat. Nun ist es aber gerade sehr wichtig, den Fall hier nicht einzuschließen, wo der Beamte nicht der Verführte, sondern der Verführer ist, wo er sich selbst zu der pflichtwidrigen Handlung erbietet, selbst einen Preis dafür begehrt und endlich auch erlangt.

Das strafbare pflichtwidrige Handeln wird wohl nicht auch das bloß disciplinär zu ahndende Benehmen umfassen sollen.

Die Worte: „das gegebene Geschenk oder der Werth desselben" sind zweifelerregend; sie sind wahrscheinlich auf die zwei

Fälle eines eigentlichen Geschenkes und eines erst in Geldeswerth umzurechnenden „Vortheiles" berechnet; könnten aber auch sich auf den Gegensatz des gegebenen oder nur erst versprochenen Geschenkes beziehen. Ja man könnte daraus sogar eine Berechtigung ableiten, da wo das Geschenk gegeben und nicht mehr aufzutreiben ist, den Geber zum Ersatze des Werthes zu verhalten.

§. 226.

Wer durch Geld oder andere Vortheile, die er einem Wähler oder einem seiner Familienangehörigen zuwendet oder verspricht, ein öffentliches Amt zu erlangen sucht, wird wegen Amtserschleichung mit Buße bis auf 1000 Frkn. bestraft. Wurde ihm das Amt wirklich übertragen, so kann mit der Buße Entsetzung und Gefängniß bis zu sechs Monaten verbunden werden.

Die Fassung dieses Paragraphes paßt nicht auf Denjenigen, welcher eine solche Handlung für einen Anderen, aber nicht in dessen Auftrage, vornimmt.

Druck v. Karl Winternitz & Co. in Wien.